Hieronymi Treutleri IC.
celeberrimi,

PROCESSVS IVDICIARIVS,

SIVE

AD LIBRVM II. IVRISPRVDENtiæ HERMAN. VVLTEII NOTÆ, *perpetuæ, raræ & Solennes:*

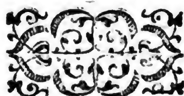
VNA CVM FORMVLIS ACTIOnum totius Processus, tum inferiorum Dicasteriorum, tum supremi CAMERALIS Synopsin exhibens.

ENCHYRIDION RARÆ ERVDITIONIS & vtilitatis omnibus in foro versantibus summè vtile:

Accessit

CONSVLTATIO DE LITIBVS ABBREuiandis eximii cuiusdam Iurisconsulti;

Nunc primum publicæ vtilitati traditum.



FRANCOFVRTI,
Typis Wolffgangi Richteri, Sumptibus
ABRAHAMI VETTERI.

M. DC. XV.



CONSVLTATIO

DE LITIBVS ABBREVIANDIS EX PRÆFAT. DECISION. HERMANSI ESAIÆ ROSACORBI.

QVAMVIS dubium non sit, imò cuiuis manifestè pateat, ab ipso initio Romani nostri Imperij, legum condendarum, jurisque dicendi potestatem penes Senatum populumque Romanum fuisse, eam tamen à solius Imperatoris nutu & voluntate postea dependisse deprehendimus. Hinc Principum placita, constitutiones, decreta, rescripta, Codex, Nouellæ, & quinquaginta Digestorum libri, quibus juris ple-

nariam Iustinianus contulit autoritatem. Ab Augusti verò temporibus vsq; ad Cæsaris Adriani ætatem, Labeonis, cæterorumque Iureconsultorum responsa viguisse, nullas vero constitutiones, nisi obiter saltem relatas extare scimus: Adrianum vero, testante Ælio Spartiano in consilio suo, non amicos suos ad Comites solum, sed Iurisconsultos, Iulium Celsum, Saluium Iulianum, Neratium , Priscum & alios habuisse legimus. Quin & eundem Imperatorem centum secum habuisse Iureconsultos, quocunque iret, quorum consilio ius dixerit, attestantur nonnulli. Alexandrum vero Seuerum Lampridius dicit, negotia eum & causas à præclarissimis jurisperitis Vlpiano, Iulio Paulo, Claudio, Claudio Veneto, Pomponio, Celso, Iauoleno, Africano, Herennio, Modestino, Martiano, Hermogene, Venuleio,

Proculo,

Proculo, & alijs, qui è Papiniani schola prodierant, tractari ordinariq; , atq; ita demũ ad se referri voluisse: ita vt cõstitutionem nullam sacrauerit absq; 20. Iureconsultis doctissimisq; & sapientissimis 50. & quidem vt iretur per sententias singulorum, scriberenturq;, quæ singuli dixissent, dato interim spacio ad cogitandum disquirendumq;.

Mos verò hic & consuetudo ex principum siue Imperatorum palatijs respõdendi, ita tandem inualuit, vt quocũq; iret rediretq; Imperator, eodem & consistorium consiliumq; iureconsultorum sequeretur. Hinc variæ subnotationes locorum in Codice, constitutionibusque Principum passim occurrunt, vt Nicomediæ, Mediolani, Thessalonicæ, &c. quemadmodũ & Radeuicus lib. 2. c. 5. scribit, Imperatorem Frideric. I in campestrib. Roncaliæ, plena solenniq; curia,

querimonias & proclamationes implorantium diligenter audiuisse, tantaque dexteritate de jure respondisse, vt ex infinita queritãtium multitudine vix vllus superfuerit, qui, si non plenam institutæ litis victoriam, iustam tamen & æquam transactionem cum aduersario se non gauderet reportare.

Hoc itaq; modo Consistorium, siue Iureconsultorum & Consiliariorum supremumque tribunal Imperij Imperatoris aulam sequi solebat, donec tandem Diuus Maximilianus I. certũ præter Cæsaream aulam consistoriũ, & iustitiæ tribunal constituendum esse existimaret, communiq; statuum Imperij Romani cũ consensu, Cameræ jmperialis Consistoriũ constitueret ordinaretque in Comitijs VVormatiensib. Anno salutiferi partus 1495. Verum cum & illud subinde alio transferretur, nec certus ei stabilisq; locus

cus esset, tandem vt Spiræ illud perpetuũ fixumq́; maneret, cõmuni Imperatoris & jmperij statuum decreto constitutum est, lib. 1. Ordin. in tit. 49. in princ. lib. 2. titul. peculiari. 34. Comit. August. 1548.

Huius autẽ Cæsaris Romani & Germaniæ Procerum iudicij (deß Keyserlichen vnd deß H. Reichs Camergerichts) *longe maxima est & autoritas & potestas. Concurrentẽ enim cum ipso Imperatore Romanorum habet potestatem & iurisdictionem, superiorem non agnoscit, ipsum repræsentat Imperatorẽ, ab eo non appellatur, eius decreta ipsius Imperatoris censentur, imo omnia rescripta, mandata, & commissiones, &c. eius sub nomine & sigillo decernuntur. Eoque nomine Camera hæc nostra Imperialis verè est, diciq; meretur asylum oppressorum, refugium læsorum, orna-*

mentum patriæ, officina iustitiæ, & consistorium pacis augustissimum & magnificentissimum, meritoque ab omnibus suscipiendum, admirandum, venerandum.

Etsi vero augustissimum hoc iustitiæ tribunal adeo illustre magnis sumptib. sustineatur, paucissimas tamen causas definitiuè in eo expediri, litesq; litigantium ætatē sæpè excedere, nescio, an vere quidam clamitare soleant.

Illud tamen indubitato vereq; affirmare licet, Cameræ huius imperialis Iudices & Assessores, ab omnibus auaritiæ sordibus, corruptioneque alienissimos innocentissimosq; esse. Quin & famæ honorisque periculum certissimum imminet ei, qui vel cum litigantibus colludere, sententiasq; vendere pretio, præsumat. Non igitur horum culpæ litium immortalitas adscribenda est: verum illa partim

la partim litigantibus ipsis, partim Procuratoribus & Aduocatis, partim processuum, partim causarum multitudini attribuenda videtur.

Et quidem partes litigantes videmus naturali quasi odio, dū causas suas defendere student, excipiendo, replicando, duplicãdo, triplicando, quadruplicando, vera celare, falsa autem suggerere, litesq; protrahere, Procuratorum etiam interdum peruicacia, contentiosa ratione & malitia accedente. Hinc horrenda vereq; infernalis vox illa quorundam: nullam causam adeo esse bonam, quam non peruertere, nullamq; tam prauam, quam ad victoriã vsq; defendere nō ausint. Verum me hercule non absq; insigni nota iustitiæ. Quod si litigãtium, Procuratorũue peruicacia compendiosa procedendi forma non restringatur, incerta ex certis reddent, contractus firmissi-

mos reſcindent, tenebras veritati offundent, iudiciaq́; ipſa opprimentiū potius, quam oppreſſorum, lædentium quam læſorum videbuntur refugia. Ad cauſarum multitudinem accedamus, quæ tanta eſt, vt eam nemo exprimere, vel audeat, vel poſſit. Vnicum quoq; eſt hoc tribunal Germanici Imperij, cum aliorum Regnorum *& Prouinciarum exterarum (quarum tamē aliquæ Germaniā noſtram vix dimidiam magnitudine adæquant) plures, & inprimis Galliæ ſeptem ſint* Parlamenta *ſiue ſuprema judicia.*

Huc accedit; quod Aſſeſſoratus dignitas perpetua non eſt, ſed multis ſubinde decedentibus, alij noui ſuccedunt, ſicq; multæ cauſæ inexpeditæ manent. Sententiæ verò definitiuæ ita concipi non raro ſolent, vt vbi pars iam ſe victoriam reportare gaudet, aduerſæ partis

oppo-

oppositionibus & calumnijs executio suspendatur. Huic tamen malo facilè subueniri posse videtur, si dicta causarum multitudo in duo tribunalia & iudicia Cameræ Spirensi paria, diuideretur, Rotvvilensis scilicet autoritate & priuilegijs adauctis.

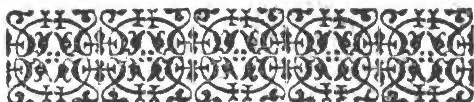
Verum hæc odiosa forsan & aliena ab instituto nostro videbuntur: volui tñ ex vulgaribus hominum de sumño hoc Cameræ Imperialis tribunali querimonijs qualiacunque opponere: cuius potestas, nisi sarta, tectaq; cõseruetur, aliud nihil nisi extremum Imperij nostri excidium inde exorietur. Optandum vero esset, istiusmodi officinas & asyla iustitiæ aliquot iam pridẽ in Germania nostra extitisse: Nos vero quæ Imperij proceribus reliqua sunt, suam autoritatem & conseruationem in Cameræ Imperialis autoritate & conseruatione repositam & col-

collocatam existimemus. Interim tamen dolendũ est (cum Iᴄti multo cum studiosorum fructu practicas atq; processus de jure Romano diligenter conscripserint, qui in his terris, quippe quibus per Imperatorum & statuum constitutiones Cameræque decreta derogatum est, non per omnia obseruãtur) inter tot eximios Germaniæ Iurisperitos, Cameræq; Imperialis Assessores, neminẽ inueniri, qui integrum processum supremi huius iudicij Cameralis stylo & foro hodierno conformem in lucem edat. Quamuis enim quædam in ordinatione Cameræ, alijsq; nonnullorũ obseruationib. de hoc pertractẽtur, stylo tamẽ & vsu partim obsoleta, partim breuiter, & conueniẽti ordine non perscripta, omnib. praxeos studiosis satisfacere æque nõ possunt. Et quidẽ ea potissimum ratione, quod in huius Augustissimi judicij processu, imò & in se-

natu

ñatu extraiudicialiter in exhibendis supplicationibus, singula exactè adeo proponēda sunt, vt si vel in forma quid desideretur, petita per omnia, tanquam informiter proposita iure optimo denegentur. Cum vero hæc aliaq; his conformia ob praxeos vbertatem rerumq; copiam ex iure ciuili Cameræque obseruationibus addisci non possint, nec tamen quisquā absq; his foro seruire possit, necessario quodammodo studiosi theorico juris ciuilis studio absoluto, ad magnificentissimum hoc justitiæ tribunal sese conferre solent, quo hunc praxeos Cameræq; stylum edocti, maiori cum emolumento clientibus, rebusq; publicis inseruire queant.

HIERO-



HIERONYMI TREUTLERI IC.

PROCESSUS JUDICIARIUS:

Continens

Notas perpetuas, solennes & raras, ad librum secundum (qui est de Processu Iudiciario) *Iurisprudentiæ*

HERMAN. VULTEII JC.



PRæjudicii appellatio hodiè, quantùm ego memini, *dupliciter* accipitur; *Vno modo*, ut tantùm ad processum judiciarium dirigendum pertineat: *Altero modo*, ut ipsam actionis materiam concernat. Est igitur præjudicium *in hac significatione* nihil aliud, quàm eventus quidam sub conditione ab alterutro litigantium prę̨standus intra certum tempus, qnod nisi fiat, elapso isto tempore, pro præstito fictione juris habetur, idque in pœnam ejus, qui parere debuit, præjudicio. Commune est, quod tale præjudicium in quavis causâ, & quovis termino processus locum habere potest.

Est autem *duplex*, alterum *voluntarium*, quod ab ipsâ parte suscipitur hisce ferè verbis: Wiewol ich mit Handlung an jetzigem termino nicht gefast / jedoch damit Gegentheil sehe / daß man der Sachen disseits kein Schew trage / so bin ich eines termini præjudicialis zu frieden. Sed hoc non temerè est faciendum, nisi fortè in punctis, quæ non sunt ita altæ indaginis.

Aliud est præjudicium *judiciale*, quando nimirum super aliquo puncto ab utraque parte controverso res interlocutioni judiciariæ commissa fuit. Illa enim interlocutio idipsum, quod altera pars recusabat, sub præjudicio fieri mandat, ut in puncto exceptionis declinatoriæ. In Sachen N N. contra N ist zu Recht bescheidt / deß Beklagten Vorwandten Einrede vngeachtet / litem zu contestiren schuldig / vnd ist jhme hierzu der 22. tag Januar. angesetzt / mit der Verwarnung / etc. 1. Ubi notandum est, nullum esse præjudicium judiciale sine interlocutoriâ, at benè esse posse interlocutoriam sine præjudicio. 2. Notandum requiri adhuc sententiam declaratoriam, cum præjudicio in die præfixo paritum non est ad id, ut præjudicii pœna incurratur. 3. Notandum, quod interim tamen verum sit de jure, præjudicium statim ipso die præfixo, si paritum non fuerit, purificari.

Usus harum observationum coniunctim recēs in Dicasterio Hassiæ occurrit in causâ Löschen contra Loidwerden 29. Octobr. an. 95. In termino parendi rei procurator allegauit exceptionē con-

sor-

sortium plurium. Ego negando submisi: Judex 5. Novemb. decrevit novam citationem & terminum parendi. 17. Decemb. In illo termino ego reproduxi processus more solito, nemine comparente accusari rei contumaciam modo consuetissimo (quando enim in contumaciam rei proceditur, tres viæ proditæ sunt, ex quibus hæc magis frequentatur, teste Gail. 1. *observat. 60, num. 1.*) petii ex officio litem pro contestatâ accipi. Darauff ist Bescheidt den 25. Tag Decemb. In Sachen N N. ist zu allem Vberfluß terminus litis contestandæ ad 4. Febr. angesetzt/mit der Vorwahrung / ꝛc. In illo tempore adversarius repetiit exceptionẽ plurium consortium. Darauff war von newem Bescheidt der 10. Tag Maij / daß in Gegentheils beharrlichen Vngehorsamb der KriegRechtens vor befestigt angenommen/vnd den contumacibus reis fernner terminus concludendi den 9. Tag Junij angesetzet/mit der Verwahrung sub pœnâ confessatorum. In illo igitur termino repetirt ich jüngst-ergangenen præjudicial Bescheidt. Adversarius zeiget an/ daß gen Speier appellirt / wüste sich der Sachen nicht anzunehmen. Interea inhibitio à Camerâ Spirensi unà cum processibus insinuata est.

Eadem est prejudiciorum ratio, quoad processum dirigendum in aliis etiam pũctis & terminis.

Ubi notandum tamen peculiare discrimen inter Dicasteria provincialia & judicium Cameræ. In Dicasteriis quoniam causæ non sunt multæ, omnes termini præfixi, Werden in das Tag-

buchgesetzt / vnd darauß verlesen. Nisi fortè cum ob aliquod dubium causa interlocutioni judicis committitur. Item in puncto publicationis testium; *Priore* enim *casu* expectatur judicis interlocutio, & si ei dies nominatus sit, petit procurator diem illum judiciarium in Diarium referri, den angesetzten Tag in das Tagbuch zu setzen. Si verò in interlocutione nulla dies expressa sit, & tamen alteri parti aliquid faciendum injunctum, tũc procurator, pro quo est interlocutum, more consueto gratias agit, & mox petit adversario terminum parendi præfigi, atque ita causæ rursum veniunt in Diarium. *Casu* autem *posteriori*, quæ liberorum est, testes aliquot vicibus nominare de novo, antequam primorum attestata publicentur. Item, quia partes ipsæ si velint promovere, publicationem solent petere, (quæ antequam fiat, Muß der Zeugen Aussage von beyden Theilen auß dem Gericht gelöst werden.) Ideo judex post auditos testes eo usque testificata referet, donec publicatio utrinque petatur. Sic igitur in hoc casu causæ redeunt ad Diarium, cum illi, contra quem testes producti sunt, terminus excipiendi contra testes & eorum dicta præfigitur. Atque ita *in Dicasteriis prouincialibus* proceditur.

In Camera Spirensi, propter causarum infinitam ferè multitudinem distinctione opus est, quæ cõtinetur *in ordinat. Cam. p. 3. tit. 7. & seqq.* Aliæ enim ibi causæ sunt novæ, de quibus *d. p. 3. t. 7.* aliæ sunt causæ præfixæ, quæ exinde nominantur, quod vel judex vel procurator sibiipsi præfixerit terminum agen-

agendi, ac proinde processus. In his verò locum habent præjudicia dirigendi processus, ut constat ex *d. ord. p.* 1. *t.* 8. Aliæ nominantur ordinariæ, **Nemblich / wann in einem jeglichen** termino **in der Zeit / welche die Ordnung bestimbt / gehandelt wird.** Atque ita ex ordinariis fiunt præfixæ, de quibus *d.p.* 3. *t.* 9. Aliæ deniq; sunt causæ contumaciarum, quando nimirum neque in termino ordinario, neque in præfixo in causâ fuit processum. Unde est *tit.* 10. *p.* 3. **Wann in den zween letzten Umbfragen** contumaciarum **gehandelt wird / oder gehandelt soll werden.**

Coronidis loco notetur, hanc distinctionem magis videri esse ex diversis, quàm contrariis. Una enim & eadem causa est, Primo: **Wann umb Proceß** supplicirt **würde / wird gehandelt** in novis. **Wann die Proceß erkandt / und** terminus parendi **angesetzt ist / so kompt sie** ad ordinarias, (quod toties rerum est, quoties petitum est tempus procedendi, **Vermöge der Ordnung.**) **Wann aber wegen vorfallender jm Beklagten die Zeit zu kurtz / und ein anderer** terminus **gebeten und verwilliget wird / so kompt die Sache** in præfixas, atque tunc tandem in causas contumaciarum.

Atque hæc de usu præjudiciorum, quò ad dirigendum processum.

In secundâ significatione præjudicium etiã nobis hoc nomine quæstio est, q̃ oportet ante aliam aliquam causam dijudicari, cui actio illa præjudicialis, quæ viam sternit, non quo ad rem rei, quæ petitur, sed quo ad jus personæ, à qua aliquid pe-

titur, ut post Donell. notat Vult. *in d. præjudiciales. Inst. de action.* Præjudicia illa sunt in causis vel publicis vel privatis. Præjudicia circa causas publicas sunt de statu personæ, q̃ oriuntur ex potestate publicâ, ut not. Vult. *hic. nu.* 10. Usus ejus præjudicii hîc videtur superesse. Primò; quando quæritur: An quis originarius sit vel peregrinus: Usus hujus disquisitionis fuit in Electione Caroli V. ubi hoc argumento usus est Elector Moguntinus contra Trevirensem, qui votum suum Regi Galliarum dederat, ut legi potest apud Sleidan. *libr.* 1. & in *appendice Chron. Philip. Melanch.* Item huc pertinet *observatio* 30. *cent.* 4. *apud Mynsing.* quod originarii præferendi sunt extraneis in officio, quod idem in specie disponit, *ordinat. Camer. part.* 1. *tit.* 10. **Und wo aber solches/rc.** *Secundò*, cùm quæritur: An quis sit alicujus principis subditus, vel: An sit sub imperio mediatè vel immediatè; in quâ re duo sunt consideratione digna. *Prima est actio* exemptionis, quando inferior status, putà Comes aut Baro ab immediatâ jurisdictione Imperii à superiore statu imperii eximitur. Hæc actio datur ei, qui negat se esse subditum, eique fiscus adsistit ob id, quòd imperii interest eum non eximi. **Damit das Reichs Matricull vnd gebührliche Anlage gantz bleibe.** Aliud est, quando quis patitur se eximi: tùm enim fiscus principaliter contra eum agit, ne is eximatur etiam volens; Vide Gail. 1. *observat. vigesimaprima* contra **den Hertzogen von Bayern.** Talis fuit ante paucos annos celebris illa causa **der Graven von Ortenburgk** / contra **den Hertzogen von**

von Bayern / in puncto primi & secundi Mandati.

Secūdò, ad hoc præjudicium juris magistratuum & subditorum pertinet observatio Geil. 1. *observ.* 1. *nu.* 18. & Mynsing. 5. *obs.* 1. Si princeps agit contra ciuitatem sibi subjectam, is in primâ instantiâ in Camerâ potest agere, nisi consuetudo vel privilegium aliquando obstet. Pertinet etiam ad causas præjudiciales publicas præeminentia circa sessiones in publicis actibus, de quâ Geil. 1. *observ.* 21. *&* 22. Item actio banni, quæ hodie pro extremo jurisdictionis habetur, eatenus huc pertinet, quādo principi bannito denegatur priuilegium. Vernüge der Außträge / ut notabiliter observavit Mynf. 1. *obs.* 60. Atque hîc, ubi quæritur: An quis bannitus sit; notandum, bannum infligi ob delictum & contumaciam, ut notat Geil. 2. *de pac. publ. cap.* 5. Si quis igitur ob contumaciam bannitus, contumax esse desierit, ut etiam si quis deliquerit quidem, ut ipso jure banniri possit, non tamen secuta sit sententia declaratoria, tunc ad hunc effectum pro bannito non habetur.

Inter præjudiciales actiones ex potestate privatâ descendentes olim erat. 1. *Actio liberalis*, quæ dabatur domino contra negantem se servum, vel alteri contra asserentem se dominum. In ejus locum successit hodie actio, quę est de jure patronatus, nostri appellant Gotteslehn. Item quando quis vel asserit, vel negat, se certas operas debere, quamvis hæc posterior videatur magis similis actioni prætoriæ sive præjudiciali. *Secunda*, quæ

datur patrono contra libertum, & contra. Medium concludendi in hunc ferè modum formatur.

Wahr / daß deß Titii Vorfahren vor vndencklicher Zeit dem Hauß N. dermassen verpflichtet gewesen / daß jederman jhn / Titium, vnd dessen Vorfahren / vor deß Hauses oder Klosters leibeigenen Mann gehalten.

Aber wahr / daß die leibeigene Leute nach jhrem Todt jhren Gotteslehn Herrn zu erben angefallen.

Item wahr / vnd an diesem Ort gebreuchlich / daß die Eigenthumbs Herrn zu jhrer verstorbenen Erbschafft verstattet vnd zugelassen werden.

Ob nun wol von Rechts wegen solch jus an Klägern devolvirt, So ist doch wahr / daß Titius solchem volge zu thun sich verweigert.

Bittet derowegen Anwaldt zu erkennē / daß Kläger von Rechts vnd Gewohnheit halber zu solchem Gotteslehen zuzulassen / vnd Titius zu gebührender Erstattung vnd recognition anzuhalten.

Hîc quæritur: An eadem actione utatur dominus contra vasallum, qui feudum recognoscere recusat. Et communis est opinio, quòd non, sed per modum commissi, quo feudum domino aperitur, differentiam inter vasallum, coram paribus curiæ procedendum esse, Schneidw. §. *præjudiciales, nu.* 2. 24. ubi hanc differentiam inter vasallum & libertum ponit.

2. *Præjudicialis actio* erit ingenuitatis inter patronum & libertum, de qua est titulo ff. Si libertus ingenuus esse dicatur.

Tertia

Tertia actio erat de liberis legitimis & illegitimis, quæ datur vel inter parentes & liberos, & in specie nominatur de partu agnoscendo, vel datur inter liberos & extraneos, & generis nomen retinet. In priore actione substantiâ libelli in his subsistit.

Wahr / daß Titius Bertam vor 20. Jahren an dem vnd dem Ort geehliget.

Wahr / daß sie beyde jetzigen Kläger Sempronium in stehender Ehe gezeuget.

Item wahr / daß am selbē Ort jederman Bertam vor deß Titii eheliche Haußfrawen / vnnd Sempronium vor beyder eheleiblichen Sohn gehalten.

Aber wahr / daß dem allen zu entgegen nach Bertæ absterben / Titius seinen Sohn Sempronium nit vor einen Sohn gehalten / viel weniger Notturfft verschaffen wollen.

Bittet derowegen Anwaldt / jhne / Titium, mit Rechte dahin anzuhalten.

Rhetoricam harum formularum deductionem vide apud Schneid. *ad d.* §. *nu.* 39.

Altera quæ est inter alios, & sæpissimè in hæreditatibus incidit, paululùm mutatis superioribus ita in judicium deducitur.

Wahr / daß Titius nunmehr verstorben / vnd in stehender Ehe drey Kinder erzeuget.

Wahr / daß deren zwey vor jhme / Titio, Todes verfahren.

Wahr / daß der dritte vor seines Vaters Todt in frembde Lande verreiset.

Wahr / daß nach seines Vaters Todt / auch viel-

leicht ein gemein Geschrey ankommen / als solte solcher Titii dritter Sohn vnter den Frembden blieben seyn / daß auch hierauff ermeldtes Titii nähester Blutsfreundt sich aller vnnd jeder Titii Güter vnterfangen / vnd den Besitz bekommen.

Aber wahr / daß bemeldter Titii dritter Sohn vnter den Frembden blieben sey / daß auch hierauff ermeldtes Titii nächster Blutsfreund sich aller vnd jeder Titii, jetziger Kläger nunmehr glücklichen zu Hause kommen / vnd vngezweiffelt derselbige Titii fälschlich todt gesagter Sohn sey.

Gleichwol aber wahr / daß Sempronius jhn davor nicht erkennen / noch seines Vaters Erbschafft jhne abtretten will.

Bittet derowegen Anwaldt zu erkennen / daß Sempronius solchs zu thun schuldig sey von Rechts wegen.

Exemplum hujus generis admodùm memorabile vide in Arresto Tholosano Corasii, &c. Vultejus huic generi quartam addit, de jure tutoris & curatoris, quæ videtur tantum habere locum, quando quis vel testamento tutor datus est, legitimus eum antevertit, vel lege quis datur, & pupillus eum non admittit. Formalia possunt esse hæc.

Wahr / daß bey Leben gewesen Titius, vnd einen vnmündigen Sohn nach sich verlassen.

Wahr / daß Vermöge dieser örter Statuten, ein jeder Bürgers Sohn nach seines Vaters tödtlichen Abgang / seines nächsten mündigen Verwandtem Curatel biß in das 25. Jahr vnterworffen.

Aber

Aber wahr / daß vorermeldtes Titii Sohn Sempronium, seinen nächsten agnaten (esse proximum agnatum prius articulandum erit,) vor seinen Curatorn nicht haben noch erkennen will.

Gleichsfals aber wahr / (nota, hoc medium deduci ex fine, super quo statuta talia plerunque se fundant) daß Sempronio, vnd seinem gantzen Geschlechte hieran wegen der Stam̃ Güter deß Geschlechtes N. N. mercklich vnd viel gelegen.

Bittet derowegen Anwaldt / Beklagten Titii Sohn dahin anzuhalten / daß er jhn / Klägern / vor seinen rechtmässigen Curatoren auff vnnd annehmen / auch zu dem Ende jhne zu citiren (nota speciale, cum quis petit simul confirmari Tutorem & Curatorem,) vnnd zu setzen / se jurare & præstare solennia, oder aber Vrsach anzuzeygen / vnd schleunig außzuführen / warumb solches nicht geschehen solte / ꝛc.

Hîc etiam obiter notandum, immediatè subjectis imperio tutores dari in Camerâ, ut notat Gail. 2. *obser*. 108. *nu*. 4.

Ultimo loco notetur, huc commodè referri posse actionem jurisjurandi relaxandi, quâ quis petit juramentum à sese minis fortè vel metu carceris diuturni aut mortis extortum rescindi & relaxari ad effectum agendi, quæ actio quãdo competat, vide Gail. 1. *observat*. 22. *& sequent*.

Præterea in hac actione notabilis est procedendi modus. Is qui juramento tenetur, supplicem libellum judici tradit, quo relaxationem petit. Eo facto adversarius citandus est, eique signi-

significandum de statu causæ, idque usu servatur non solùm in Camerâ, ut notat Gail. *d. obs.* 22. sed etiam in nostro Dicasterio, ut recens in causâ **David Pigk N. N. vnd Burgk von Candaw** contra **Graff Frantzen von Waldecken**/ etsi contrarium docet Mynsing. 6. *observ.* 84.

Ad citationem Magistratus reus, vel adversarius ipse se sistit, ejus responsi copia datur ad refutandum, atque ita summariè ad relaxationem vel concedendam vel denegandam proceditur. Gail. 1. *observ.* 23. Atque hanc actionem præjudicialem esse, ex eo patet, quòd relaxatione factâ in causâ principali opus est novo processu, Gail. *d. obser.* 24. *nu.* 4. Mynsing. 2. *obs.* 57.

AD CAPUT VI.

De actionum cumulatione.

AD hoc caput propriè referri debet ac potest actionum, quam vocant cumulatio, cujus in jure, quod ego sciam, mentio fit, etsi de concursu actionum frequens fit quæstio. Non igitur Dd. pro eodem sumere debebant actionum concursum & cumulationem, si rectè consideretur formularum ratio, quæ in qualibet actione erant unæ, cum contra hodiè cumulare actiones sit ponere conclusionem duplicem, saltem implicitè seu alternativè. Vide Hotoman. *illustr. quæst.* 29. Petr. Fab. *in l.* 104. *de regul. jur.* & tandem Obrecht. *in disputat. de concursu actionum.* In usu practicorum rudi Minervâ sic potest delineari. Controversum igitur

igitur primò est: An cumulatio actionum regulariter sit prohibita vel permissa. Si juris sequamur auctoritatem, sine dubio prius dicemus, & illos casus, quibus cumulatio permittitur, pro exceptionibus annotabimus. Si practicorum sequamur auctoritatem, quia sanè exceptionum exempla inveniemus plura, quàm regulę permissam regulariter dicemus, ut notat Gail. 1.*obser*.63.*num*.1. Mynsing.1.*obs*.25.*vers*.*cæterùm*. *Exempla* sint primò in cumulatione possessorii & petitorii, quod, quomodo Theoricè accipiendum sit, vide præter alios Hotom. *quæst*.29. ex nostris Gail. *d*.*observ*.63. ubi addit cumulationem actionis iniuriarum & l. Aquiliæ. Alibi nempe 1.*observ*. 65. addit cumulationem hodiè receptissimam esse actionis injuriarum ad recantationem & æstimationem. Sic cumulari posse causam nullitatis & restitutionis in integrum docet Mynsing. 2.*observ*.25. Istud controvertitur: *An actio personalis & hypothecaria cumularia cumulari poßint*? Quod dicendum puto in eo casu, quando aduersus debitorem, non quando adversus possessorem extraneum agitur, ita accipiendus est Gail.2.*observ*.26.*nu*.4.& Myns.1.*obs*.58. Hæc de *Regulâ*. *Casus exceptos*, quibus non permittitur cumulatio, alii referunt ad 5. genera, ut Althus. 2.*Iurispruden*. *Rom*.3. *in fine*. I. Prohibitam esse putans, tùm quando sententia prima actionis parit exceptionem rei judicatæ in secundâ: *l*. *fundi*, *de except*. Atque hoc nostri vocant intentare actiones contrarias, quæ se invicem nō patiantur. Verbi gratiâ: Causæ testati & intestati cumulari non possunt.

auff den Sempronium gedrungen / aber derenthalben nichts erhalten habẽ können / jhne / den ermelten Kasten Herrn von sechs Jahren außstehendẽ Principal Schulden (hîc specificandi Zinse Früchte) alß Bürge bezahlet.

Aber wahr / daß nach dero Zeit ermeldter Principal Schuldener Sempronius durch Erbfall widerumb begütert worden / vnd N. Beklagten / dessen vngezweiffelte Erben vnd universal successores seyn.

Derohalben Vermüge gemeines Rechtens / vnd Fürstlicher Landes Ordnung / gemeldte N. N. Beklagte alß Erben / Klägern / wegen deß seinem Vorfahren Titio auß ob angezogener Bürgschafft zugestandenes Schadens zu contentiren schuldig.

Bittet derowegen Vermüge gemeines Rechtens / Klägers Anwaldt / sie zu Außzahlung oder weiter Erstattung der erlegten sechs Jährigen hinderständigen Zinse / wie auch von dero Zeit auffgelauffenes Schadens von Rechts wegẽ anzuhalten.

AD CAPUT VIII.

Formalia condictionis certi ex mutuo in specie.

ERstlich wahr / daß Beklagter Titius von Klägers Vorfahren Sempronio 100. flor. bahr vber gelehntes Geld empfangen / Vermüge darüber auffgerichtes vnd hiebey in originali eingelegter Verschreibung.

Item wahr / daß solche 100. fl. ohngezweiffelt auß vnsers Vorfahren Sempronii Erb vñ eignen Güter gewesen.

Hoc

Hoc requisitum tùm demum in libello exprimitur, quando ex facto timeri potest, reum negaturum esse, mutuantem fuisse pecuniæ numeratæ dominum.

Itaq; ubi aliàs mentione illâ, rei suæ opus non est ad magis impediendam exceptionem non numeratæ pecuniæ consultius ponitur hoc requisitum.

Item wahr / daß Sempronius wegen seiner Vnvermüglichkeit Klägern solche 100. fl belangend anforderung rechtmässig cediret vnd vbergeben habe. Nota, hîc docendam esse cessionem, quia aliàs non competit agenti.

Aber wahr / daß bey Beklagtem auff vielfältiges Anhalten kein Bezahlung erfolgen wollen / vnnd noch auff diese Stunde außstehe.

Bittet derowegen klagender Anwaldt zu erkennen / daß Beklagter ermeldte 100. fl. una cum interesse zu bezahlen schuldig

Nam quod controvertunt Dd. ut *supra* notatum est, an mutuum & usuræ eodem libello peti possint, huc non pertinet, cum & vulgo, etsi usuræ veræ improbentur, interesse, sive ratio lucri & damni probetur. vid. *disp. de usur. th. 1. lit. g. p. 2.*

Forma libelli in condictione causa data causa non secuta.

WAhr / daß Titius Kläger dem Beklagten Sempronio 6. flor. vel simile (& si res incerta sit, omninò non determinatur) in

B bey

titur, ut post Donell. notat Vult. *in d. præjudiciales. Inst. de action.* Præjudicia illa sunt in causis vel publicis vel privatis. Præjudicia circa causas publicas sunt de statu personæ, q̃ oriuntur ex potestate publicâ, ut not. Vult. *hic. nu.* 10. Usus ejus præjudicii hîc videtur superesse. Primò; quando quæritur: An quis originarius sit vel peregrinus: Usus hujus disquisitionis fuit in Electione Caroli V. ubi hoc argumento usus est Elector Moguntinus contra Trevirensem, qui votum suum Regi Galliarum dederat, ut legi potest apud Sleidan. *libr.* 1. & in *appendice Chron. Philip. Melanch.* Item huc pertinet *observatio* 30. *cent.* 4. *apud Mynsing.* quod originarii præferendi sunt extraneis in officio, quod idem in specie disponit, *ordinat. Camer. part.* 1. *tit.* 10. **Vnd wo aber solches/rc.** *Secundò*, cùm quæritur: An quis sit alicujus principis subditus, vel: An sit sub imperio mediatè vel immediatè; in quâ re duo sunt consideratione digna. *Prima est actio* exemptionis, quando inferior status, putà Comes aut Baro ab immediatâ jurisdictione Imperii à superiore statu imperii eximitur. Hæc actio datur ei, qui negat se esse subditum, eique fiscus adsistit ob id, quòd imperii interest eum non eximi. **Damit das Reichs Matricull vnd gebührliche Anlage gantz bleibe.** Aliud est, quando quis patitur se eximi: tùm enim fiscus principaliter contra eum agit, ne is eximatur etiam volens; Vide Gail. 1. *observat. vigesimaprima* contra **den Hertzogen von Bayern.** Talis fuit ante paucos annos celebris illa causa **der Graven von Ortenburgk /** contra **den Hertzogen**

von

von Bayern / in puncto primi & secundi Mandati.

Secūdò, ad hoc præjudicium juris magistratuum & subditorum pertinet observatio Geil. 1. *observ.* 1. *nu.* 18. & Mynsing. 5. *obs.* 1. Si princeps agit contra ciuitatem sibi subjectam, is in primâ instantiâ in Camerâ potest agere, nisi consuetudo vel privilegium aliquando obstet. Pertinet etiam ad causas præjudiciales publicas præeminentia circa sessiones in publicis actibus, de quâ Geil. 1. *observ.* 21. *&* 22. Item actio banni, quæ hodie pro extremo jurisdictionis habetur, eatenus huc pertinet, quādo principi bannito denegatur priuilegium. Vermüge der Außträge / ut notabiliter observavit Mynsf. 1. *obs.* 60. Atque hîc, ubi quæritur: An quis bannitus sit; notandum, bannum infligi ob delictum & contumaciam, ut notat Geil. 2. *de pac. publ. cap.* 5. Si quis igitur ob contumaciam bannitus, contumax esse desierit, ut etiam si quis deliquerit quidem, ut ipso jure banniri possit, non tamen secuta sit sententia declaratoria, tunc ad hunc effectum pro bannito non habetur.

Inter præjudiciales actiones ex potestate privatâ descendentes olim erat. 1. *Actio liberalis*, quæ dabatur domino contra negantem se servum, vel alteri contra asserentem se dominum. In ejus locum successit hodie actio, quę est de jure patronatus, nostri appellant Gotteslehn. Item quando quis vel asserit, vel negat, se certas operas debere, quamvis hæc posterior videatur magis similis actioni prætoriæ sive præjudiciali. *Secunda*, quæ

datur patrono contra libertum, & contra. Medium concludendi in hunc ferè modum formatur.

Wahr/daß deß Titii Vorfahren vor vndencklicher Zeit dem Hauß N. dermassen verpflichtet gewesen/daß jederman jhn/Titium, vnd dessen Vorfahren/vor deß Hauses oder Klosters leibeigenen Mann gehalten.

Aber wahr/daß die leibeigene Leute nach jhrem Todt jhren GottesLehnHerrn zu erben angefallen.

Item wahr/vnd an diesem Ort gebreuchlich/daß die EigenthumbsHerrn zu jhrer verstorbenen Erbschafft verstattet vnd zugelassen werden.

Ob nun wol von Rechts wegen solch jus an Klägern devolvirt, So ist doch wahr/daß Titius solchem volge zu thun sich verweigert.

Bittet derowegen Anwaldt zu erkennẽ/daß Kläger von Rechts vnd Gewohnheit halber zu solchem Gotteslehen zuzulassen/vnd Titius zu gebührender Erstattung vnd recognition anzuhalten.

Hîc quæritur: An eadem actione utatur dominus contra vasallum, qui feudum recognoscere recusat. Et communis est opinio, quòd non, sed per modum commissi, quo feudum domino aperitur, differentiam inter vasallum, coram paribus curiæ procedendum esse, Schneidw. §. *præjudiciales*, *nu*. 2. 24. ubi hanc differentiam inter vasallum & libertum ponit.

2. *Præjudicialis actio* erit ingenuitatis inter patronum & libertum, de qua est titulo ff. Si libertus ingenuus esse dicatur.

Tertia

Tertia actio erat de liberis legitimis & illegitimis, quæ datur vel inter parentes & liberos, & in specie nominatur de partu agnoscendo, vel datur inter liberos & extraneos, & generis nomen retinet. In priore actione substantiâ libelli in his subsistit.

Wahr / daß Titius Bertam vor 20. Jahren an dem vnd dem Ort geehliget.

Wahr / daß sie beyde jetzigen Kläger Semproniun in stehender Ehe gezeuget.

Item wahr / daß am selbē Ort jederman Bertam vor deß Titii eheliche Haußfrawen / vnnd Sempronium vor beyder eheleiblichen Sohn gehalten.

Aber wahr / daß dem allen zu entgegen nach Bertæ absterben / Titius seinen Sohn Sempronium nit vor einen Sohn gehalten / viel weniger Notturfft verschaffen wollen.

Bittet derowegen Anwaldt / jhne / Titium, mit Rechte dahin anzuhalten.

Rhetoricam harum formularum deductionem vide apud Schneid. *ad d.* §. *nu.* 39.

Altera quæ est inter alios, & sæpissimè in hæreditatibus incidit, paululùm mutatis superioribus ita in judicium deducitur.

Wahr / daß Titius nunmehr verstorben / vnd in stehender Ehe drey Kinder erzeuget.

Wahr / daß deren zwey vor jhme / Titio, Todes verfahren.

Wahr / daß der dritte vor seines Vaters Todt in frembde Lande verreiset.

Wahr / daß nach seines Vaters Todt / auch viel-

leicht ein gemein Geschrey ankommen / als solte solcher Titii dritter Sohn vnter den Frembden blieben seyn / daß auch hierauff ermeldtes Titii nähester Blutsfreundt sich aller vnnd jeder Titii Güter vnterfangen / vnd den Besitz bekommen.

Aber wahr / daß bemeldter Titii dritter Sohn vnter den Frembden blieben sey / daß auch hierauff ermeldtes Titii nächster Blutsfreund sich aller vnd jeder Titii, jetziger Kläger nunmehr glücklichen zu Hause kommen / vnd vngezweiffelt derselbige Titii fälschlich todt gesagter Sohn sey.

Gleichwol aber wahr / daß Sempronius jhn davor nicht erkennen / noch seines Vaters Erbschafft jhne abtretten will.

Bittet derowegen Anwaldt zu erkennen / daß Sempronius solchs zu thun schuldig sey von Rechts wegen.

Exemplum hujus generis admodùm memorabile vide in Arresto Tholosano Corasii, &c. Vultejus huic generi quartam addit, de jure tutoris & curatoris, quæ videtur tantum habere locum. quando quis vel testamento tutor datus est, legitimus eum antevertit, vel lege quis datur, & pupillus eum non admittit. Formalia possunt esse hæc.

Wahr / daß bey Leben gewesen Titius, vnd einen vnmündigen Sohn nach sich verlassen.

Wahr / daß Vermöge dieser örter Statuten, ein jeder Bürgers Sohn nach seines Vaters tödtlichen Abgang / seines nächsten mündigen Verwandtem Curatel biß in das 25. Jahr vnterworffen.

Aber

Aber wahr / daß vorermeldtes Titii Sohn Sempronium, seinen nächsten agnaten (esse proximum agnatum prius articulandum erit,) vor seinen Curatorn nicht haben noch erkennen will.

Gleichsfals aber wahr / (nota, hoc medium deduci ex fine, super quo statuta talia plerunque se fundant) daß Sempronio, vnd seinem gantzen Geschlechte hieran wegen der Stam̃Güter deß Geschlechtes N. N. mercklich vnd viel gelegen.

Bittet derowegen Anwaldt / Beklagten Titii Sohn dahin anzuhalten / daß er jhn / Klägern / vor seinen rechtmässigen Curatoren auff vnnd annehmen / auch zu dem Ende jhne zu citiren (nota speciale, cum quis petit simul confirmari Tutorem & Curatorem,) vnnd zu setzen / se jurare & præstare solennia, oder aber Vrsach anzuzeygen / vnd schleunig außzuführen / warumb solches nicht geschehen solte / rc.

Hîc etiam obiter notandum, immediatè subjectis imperio tutores dari in Camerâ, ut notat Gail. 2. *obser*. 108. *nu*. 4.

Ultimo loco notetur, huc commodè referri posse actionem jurisjurandi relaxandi, quâ quis petit juramentum à sese minis fortè vel metu carceris diuturni aut mortis extortum rescindi & relaxari ad effectum agendi, quæ actio quãdo competat, vide Gail. 1. *observat*. 22. *& sequent*.

Præterea in hac actione notabilis est procedendi modus. Is qui juramento tenetur, supplicem libellum judici tradit, quo relaxationem petit. Eo facto adversarius citandus est, eique signi-

ſignificandum de ſtatu cauſæ, idque uſu ſervatur non ſolùm in Camerâ, ut notat Gail. *d. obſ.* 22. ſed etiam in noſtro Dicaſterio, ut recens in causâ David Pigk N. N. vnd Burgk von Candaw contra Graff Frantzen von Waldecken/ etſi contrarium docet Mynſing. 6. *obſerv.* 84.

Ad citationem Magiſtratus reus, vel adverſarius ipſe ſe ſiſtit, ejus reſponſi copia datur ad refutandum, atque ita ſummariè ad relaxationem vel concedendam vel denegandam proceditur. Gail. 1. *obſerv.* 23. Atque hanc actionem præjudicialem eſſe, ex eo patet, quòd relaxatione factâ in causâ principali opus eſt novo proceſſu, Gail. *d. obſer.* 24. *nu.* 4. Mynſing. 2. *obſ.* 57.

AD CAPUT VI.

De actionum cumulatione.

AD hoc caput propriè referri debet ac poteſt actionum, quam vocant cumulatio, cujus in jure, quod ego ſciam, mentio fit, etſi de concurſu actionum frequens fit quæſtio. Non igitur Dd. pro eodem ſumere debebant actionum concurſum & cumulationem, ſi rectè conſideretur formularum ratio, quæ in qualibet actione erant unæ, cum contra hodiè cumulare actiones ſit ponere concluſionem duplicem, ſaltem implicitè ſeu alternativè. Vide Hotoman. *illuſtr. quæſt.* 29. Petr. Fab. *in l.* 104. *de regul. jur.* & tandem Obrecht. *in diſputat. de concurſu actionum.* In uſu practicorum rudi Minervâ ſic poteſt delineari. Controverſum igitur

igitur primò est: An cumulatio actionum regulariter sit prohibita vel permissa. Si juris sequamur auctoritatem, sine dubio prius dicemus, & illos casus, quibus cumulatio permittitur, pro exceptionibus annotabimus. Si practicorum sequamur auctoritatem, quia sanè exceptionum exempla inveniemus plura, quàm regulę permissam regulariter dicemus, ut notat Gail. 1.*obser*.63.*num*.1. Mynsing.1.*obs*.25.*vers*.*caterùm*. *Exempla* sint primò in cumulatione possessorii & petitorii, quod, quomodo Theoricè accipiendum sit, vide præter alios Hotom. *quæst*.29. ex nostris Gail.*d*.*observ*.63. ubi addit cumulationem actionis iniuriarum & l. Aquiliæ. Alibi nempe 1.*observ*. 65. addit cumulationem hodiè receptissimam esse actionis injuriarum ad recantationem & æstimationem. Sic cumulari posse causam nullitatis & restitutionis in integrum docet Mynsing. 2.*observ*.25. Istud controvertitur: *An actio personalis & hypothecaria cumularia cumulari poßint*? Quod dicendum puto in eo casu, quando aduersus debitorem, non quando adversus possessorem extraneum agitur, ita accipiendus est Gail.2.*observ*.26.*nu*.4.& Myns.1.*obs*.58. Hæc de *Regulâ*. *Casus exceptos*, quibus non permittitur cumulatio, alii referunt ad 5.genera, ut Althus. 2.*Iurispruden*.*Rom*.3.*in fine*. I. Prohibitam esse putans, tùm quando sententia prima actionis parit exceptionem rei judicatæ in secundâ: *l*.*fundi*,*de except*. Atque hoc nostri vocant intentare actiones contrarias, quæ se invicem nõ patiantur. Verbi gratiâ: Causæ testati & intestati cumulari non possunt.

possunt. Mynsing.3. *observ.*25. sicut nec causa inofficiosi & successionis ex illo testamento. *Secundum* genus prohibitæ cumulationis est, quando electione unius altera tollitur, *l.quod in hærede,* §.*eligere, de tribut.act.argum.l.bona fides, de regul.jur.* Gail. 1.*obs.*63.*in princ.* & Mynsin.*d.obs.*25.*cent.*1.*ibi:nec obstent, &c.* *Tertium* genus prohibitæ cumulationis est, quoties textus aliquis juris in specie cumulationem prohibet. *Quartum* genus ex superiori deducitur, si utraq; actio spectat ad vindictam, Gail. 1.*obs.*65.*nu.*3. *Quintum* genus est in hac distinctione positum. Regulariter prohiberi actionis ciuilis cum criminali cumulationem. Criminalis enim ciuilem debet præcedere, ut notant Dd. ad *d.l.fin.C.de ordin.judic.* & argum.*l.*1.*C.de appell.* Vide Clar.§ *fin.quæst.*2.ubi recte docet, posse tamen hoc non obstante incidenter rem cum vindictâ peti. Illud usu magis tritum est, ut sortem & usuras simul & eodem libello petere liceat, cont. Bart. & Angel. Vide Mynsing.1.*obs.*57.

AD CAPUT VII.

QUia affectiones condictionum ex obligatione conventionis proficiscentium hoc capite descriptæ nihil videntur requirere annotationis. Etenim *in seqq.* suo loco ex unius cujuslibet actionis naturâ idipsum intelligitur. Ideo ad hoc Caput placet de usu & formalibus condictionis certi generalis aliquid attingere. Pro hypothesi præmittendum est ex sententiâ. Dd. in foro usitato. Condictionem certi aliam esse generalem, aliam specia-

ſpecialem. Nam ut alia omittã, quæ prolixè diſputavit Donel. *ad l. 9. de reb. cred.* ratio ſufficiens reddi vix poteſt, cur ex quovis cõtractu certa & ſpecialis deſcendat actio, ex contractu verò mutui non itẽ. Vide not. Schneid. *ad § . ſequens, nu. 7. & ſeqq. de act.*

Uſus igitur, quantum ego aſſequor, eſſe poteſt adhuc hodiè tùm, quando contractum quidem eſt, ſed non tàm ratione contractus, quàm damni inde ſecuti cõtra heredes agitur. Verbi gratiâ ponatur hæc ſpecies: Titius pro Sempronio fidejuſſit ratione debiti contracti apud Sejum. Jam fingamus, cũ Sempronius ſolvendo non eſſet, Sejum agendo contra Titium fidejuſſorem, debitũ ſuum conſecutum eſſe. Fingamus idẽdidem Sempronii heredes ex hujuſmodi hereditate tenere aliqua bona. Titii igitur fidejuſſoris heredes, ratione regreſſus jure liciti contra illos ipſos heredes Sempronii agent. Hîc ſi fidejuſſio facta non fuerit ſuper mutuo in ſpecie, ſed ſuper aliud creditum, putà ſolvendi decimas, &c. uſurpabitur non contradictio certi ſpecialis, quia extrema illius actionis deficiant, ſed condictio certi generalis tanquam in reliquarum defectum.

Forma libelli erit hæc.

WAhr/ daß etwan Klägers Vorfahr Titius ſich vor Sempronium, numehr auch verſtorben/ wegen etlicher Geiſtlicher Kirchen Gefälle vnverhindert zu lieffern/ verbürget.

Item wahr/ daß ermeldtes Klägers Vorfahr/ alß die Kaſten Herrn tanquã creditores principales

auff

auff den Sempronium gedrungen / aber derenthalben nichts erhalten habē können / jhne / den ermelten Kasten Herrn von sechs Jahren außstehendē Principal Schulden (hîc specificandi Zinse Früchte) alß Bürge bezahlet.

Aber wahr / daß nach dero Zeit ermeldter Principal Schuldener Sempronius durch Erbfall widerumb begütert worden / vnd N. Beklagten / dessen vngezweiffelte Erben vnd universal successores seyn.

Derohalben Vermüge gemeines Rechtens / vnd Fürstlicher Landes Ordnung / gemeldte N. N. Beklagte alß Erben / Klägern / wegen deß seinem Vorfahren Titio auß obangezogener Bürgschafft zugestandenes Schadens zu contentiren schuldig.

Bittet derowegen Vermüge gemeines Rechtens / Klägers Anwaldt / sie zu Außzahlung oder weiter Erstattung der erlegten sechs Jährigen hinderständigen Zinse / wie auch von ders Zeit auffgelauffenes Schadens von Rechts wegē anzuhalten.

AD CAPUT VIII.

Formalia condictionis certi ex mutuo in specie.

ERstlich wahr / daß Beklagter Titius von Klägers Vorfahren Sempronio 100. flor. bahr vber gelehntes Geld empfangen / Vermüge darüber auffgerichtes vnd hiebey in originali eingelegter Verschreibung.

Item wahr / daß solche 100. fl. ohngezweiffelt auß vnsers Vorfahren Sempronii Erb vn̄ eignen Güter gewesen.

Hoc

Hoc requisitum tùm demum in libello exprimitur, quando ex facto timeri potest, reum negaturum esse, mutuantem fuisse pecuniæ numeratæ dominum.

Itaq; ubi aliàs mentione illâ, rei suæ opus non est ad magis impediendam exceptionem non numeratæ pecuniæ consultius ponitur hoc requisitum.

Item wahr/daß Sempronius wegen seiner Unvermüglichkeit Klägern solche 100.fl belangend anforderung rechtmässig cediret vnd vbergeben habe. Nota, hîc docendam esse cessionem, quia aliàs non competit agenti.

Aber wahr/daß bey Beklagtem auff vielfältiges Anhalten kein Bezahlung erfolgen wollen/vnnd noch auff diese Stunde außstehe.

Bittet derowegen klagender Anwaldt zu erkennen/daß Beklagter ermeldte 100.fl. una cum interesse zu bezahlen schuldig

Nam quod controvertunt Dd. ut *supra* notatum est, an mutuum & usuræ eodem libello peti possint, huc non pertinet, cum & vulgo, etsi usuræ veræ improbentur, interesse, sive ratio lucri & damni probetur. vid. *disp. de usur. th. 1. lit. g. p. 2.*

Forma libelli in condictione causa data causa non secuta.

WAhr/daß Titius Kläger dem Beklagten Sempronio 6.flor. vel simile (& si res incerta sit, omninò non determinatur) in

beysein ehrlicher Leute (potest etiam addi auff sein bittliches ansuchen) lassen zukommen.

Item wahr / daß solchs keiner andern Vrsachen halber geschehen / dann allein / daß ermeldter B. die dem Titio als Klägern / zu N. bey den Juden außstehenden Schulden / innerhalb Jahresfrist bestes fleisses einmahnen solte / etc.

Item wahr / daß Beklagter seiner Zusag nach 6. fl. deren vnd nicht anderer gestalt angenommen.

Item derohalben wahr / das Beklagter seiner Zusag gnug zu thun / dem Klägern vngezweiffelt verbunden (dicuntur articuli illativi, sed rectè sunt inserendi.)

Dessen aber alles vngeacht / ist solches von Beklagten beschehen Verheissen zu wieder / verblieben. Potest pro majore pondere & eventuali interesse addi & talis articulus:

Wahr / daß vnter dessen (hîc mora exprimitur) Klägern Schuldtleut zu N. verdorben / auch dahero Klägern nunmehr zu Bezahlung seiner Schuldt zu kommen / fast schwerlich vnd vnmüglich.

Bittet derohalben klagender Anwaldt / Beklagten in Rechten dahin anzuweisen / daß er Titio die sub causâ empfangene 6. fl. cum interesse & expensis zuerstatten schuldig sey.

Forma condictionis ob turpem vel injustam causam.

Kläger sagt wahr seyn / daß er zu N. am Vntergerichte eine langwirige Rechfertigung gegen N. gehabt. Occasio dandi.

Wahr /

Wahr/daß er den Richter jetzo Beklagten vielmahls vmb Verhelffung endliches Rechtens angelauffen.

Item wahr/Ob Kläger wol bey ermeldter Rechtfertigung gegründet) vnd die auff Consilia vnd vnterschiedliche JCtorum responsa gezogen/) Gleichwol bey N. Richtern/jetzigen Beklagten/auch ferner damit auffgehalten worden / secunda occasio dandi propterea diligenter exprimenda, ut turpitudo in accipientem tantùm derivetur.

Wahr/daß Kläger daher verursacht worden/jhme Beklagten zu Verhaltung oder Verhütung seines eignẽ fernern Schadens/mit 20.fl.zu dem Ende zu verehren / daß er / Beklagter / jhme zum besten vnd Vortheil vrtheilen wolte.

Auch wahr/daß B. solches dergestalt angenommen / vnnd sich außdrücklichen vernehmen lassen / wann solches von Klägern nicht geschehen / möchte das vrtheil von gegentheil gefallen seyn. Vide Mynsing.*2.observ.72.nu.7*.

Aber wahr/daß Kläger die Sache wol erhalten / aber B. ohne das solch vnnd kein ander Vrtheil zu fällen/vermög Rechtens recht schuldig gewesen.

Bittet derowegen Kläger Beklagten/als der solche 20 fl zu nehmen nicht befugt gewesen/ zu solcher Widererstattung Gerichtlich anzuhalten. Similis casus poni potest in teste, qui dari sibi est passus, vt vera diceret. Mynſ.*6.obſ.67.nu.*1.

Formula condictionis sine causâ.

CAsus, in quo sit peculiaris hujus actionis usus, sumi potest ex *l.2.h.t.*

Wahr / daß Kläger Titius vom Sempronio 10. Tücher zu färben angenommen.

Wahr / daß dieselbige dem Titio auß der Farbe bey nächtlicher weile entwendet worden / daß Sempronius jetztbeklagter Titium dahin gedrungen / daß er jhme zu derer Erstattung 100. flor. bahr bezahlen müssen / occasio & subjectum condictionis.

Wahr / daß nach Erlegnng solcher 100 fl. newlicher Zeit der jenige / so solch Tuch entwendet / zu N. ergrieffen / vnd ermeldten Diebstall bekandt.

Ferzner wahr / daß jetztbeklagter Sempronius sich hinder dem Kläger zugethan / vnd deren entwendeten Tücher bey den Juden zu N. alßbald widerumb Habehafft worden.

Aber wahr / daß in solchem Falle jhme / Sempronio, in alle wege gebühren will / dieweil er das seine widerumb zu Handen bekommen / ermeldte 100. fl. (ut qui apud illum jam sine causâ sunt) Klägern zu erstatten.

Bittet derowegen Kläger / jhn zu solcher articulirter Erstattung / in Erachtung seines Schadens / mit Rechte anzuhalten.

Formula actionis directæ commodati.

Kläger sagt wahr seyn / daß er dem Beklagten N. auff sein bittlich ansuchen (hoc ideò ut commodatarii causa appareat esse contractus, adeoque culpa omnis à reo præstanda sit *l.13. de regul. jur. l. 5. commoda.*) sein Roß / so er wenig Wochen zuvor vor 60. fl. gekaufft / gütlich gelehnet. Hactenus commodatum in genere.

Item

Item wahr / daß Beklagter vorgegeben / naher Wormbs zu verreysen / vnnd innerhalb 14. Tagen sich wider hinab zu verfügen.

Auch wahr/das Kläger zu dem ende/vnd keinem andern Gebrauch ermeldtes sein Roß auß freundtschafft getrewlich verliehen / differentia à precario ex *l.1.& 2.de precario, &c.*

Aber wahr/ daß B. nicht allein / wie er vorgeben/ viertzehen Tage / sondern auch 6. gantzer Wochen außgewesen.

Medium concludendi ex naturâ commodati.

Item wahr/daß nach Ablauff 6. Wochen B. allererst widerumb zu Hauß kommen / vnd also Kläger sein Roß 4. gantzer Wochen über die bestimbte Zeit/zu seinem grossen Schaden vnd Versaumnuß seiner Nahrung hat müssen entbehren.

Alterum medium concludendi ex *l.5.& 2.h.t.* vel mutatis mutandis.

Item wahr / daß nach Ablauff 6. Wochen Beklagter gantz vnd gar ohne Roß widerumb zu Hauß kommen / vnd als Kläger sein Roß widerumb von jhme abgefordert / als wann jhme dasselbe vnter wegen von den Räubern gewaltiglich genommen were/ vorgeben.

Et tunc addendus est unus articulus.

Aber wahr / daß B. sich muthwillig / vnd wider die beschehene Abrede vber Wormbs naher dem Elsaß begeben / vel: in dem Wirtshause zu N. mit leichtfertigen Buben gezechet / vnd von denselbigen hernacher auff der Strassen geplündert worden/vnd also solchen Gewalt hat verursacht.

Bittet derowegen Kläger (in primo casu, ubi rediit cum equo) B. zu gebührlicher Erstattung deren jhme in ermeldten 4. Wochen/ wegen mangel seines Rosses/ zugestandenen Versaumnuß vnnd Schadens Erstattung zu thun/ vel in secundo casu, B. zu Erstattung der 60 fl. so Kläger vor das nunmehr verloren Roß gegeben/ sampt aufflauffenem Kosten vnd Schaden fällig zu vrtheilen.

Forma actionis commodati contrariæ respondens per modum reconventionis superiori.

Reconveniendo sagt vnbillich Beklagter/ daß er nicht in Abrede/ daß jhm Kläger ein Roß/ wie in libello cont. art 1. gemeldt/ geliehen.

Aber wahr/ ferner sagt er seyn/ daß er hernacher allererst in Erfahrung kommen/ das solch Roß von deß muthwilligen Klägers Diener kurtz zuvor vberritten/ vnd geschwelt gewesen.

Aber wahr/ daß B. reconveniens solches vnwissend das entlehnte Roß/ seiner Gelegenheit nach/ brauchen wollen/ aber in demselbigen gantz vbel verwahrt gewesen. Hoc medium concludendi quadrat ad unum casum, qui frequenter in actione occurrit, *l.* 18. §. 3. *h.t.* Alii casus similes mutatis mutandis ad conclusionem sunt aptandi.

Aber wahr/ daß vnbefugter Kläger dessen ohngezweiffelt gut wissens gehabt. Item: Demnach reconvenienti an seiner Reise viel gelegen gewesen/ hat er einen Schmidt/ vnd Roß Artzt zu N. vor allerhand gebrauchte remedien vnd seiner mühe 6. fl.

erle-

erlegen müssen / Vermöge beyligender Quittung / vnd auff den fall der Notturfft ad ulteriorem probationem gezogen.

Bittet demnach reconveniens, den viel zu freuelden Kläger vor allererst zu Erstattung solches nothwendigen / vnd ohne reconvenientis Schuldt auffgewandten Vnkosten mit Recht anzuhalten / vnd seiner so lang mit Widererstattung deß Rosses zu verschonen. Ad finem notanda est cautela ex mente Costalii *in l.* 5. §. 3. *h.t.* & arg. *l.* 1. §. 1. ubi notat Castrens. ut omne periculum indefinitè in cõmodatarium transeat, articulandum esse, rem esse tanti æstimatam, & speciatim de reddenda æstimatione esse conveniendum.

Forma actionis Depositi directæ.

WAhr / daß Titius Kläger / als er vor dreyen Jahren ausserhalb Landes verreysen wollen / einen Kasten mit Eysen beschlagen / Sempronio zu trawen Händen verwarlich geliefert.

Auch wahr / daß Beklagter Sempronius ermelten Kasten zu sich verwarlich bekommen / vnd Klägern dieses auff erfordern widerumb folgen zulassen / außdrücklich bedinget vnnd verheissen. Nota, in nautis & cauponibus, hoc articulo opus non est, qui ex sola patientia tenentur, *l.* 1. *de naut. caupon. & stabul.*

Aber wahr / daß ermeldter B. Sempronius Klägern / so nunmehr wider zu Hauß kommen / nichts gestehen / noch von keiner verwahrten Laden hat wissen wollen / vel mutatis mutandis.

Wahr / das Beklagter Klägern zu seiner Ankunfft solche Laden eröffnet / an Schloß vnd Banden zerschlagen / vnd fast ledig zugestellet / vel mutandum: Das Beklagter ermeldten Kasten in einen feuchten niedrigen Ort gestellet / vnd also die darin ligende Kleider gantz vnd gar verderben lassen.

Hîc notandum est necessariò, quod ex naturâ hujus contractus lata tantùm culpa secundum communiorem Dd. sententiam veniat. Suarez *recept. sentent. lit. D. nu.* 94. Quod si ob levem tantùm culpam agere deponens velit, articulandum est, quod sese Depositarius obtulerit. Nam eo ipso diligentiam recepisse videri notat Suarez. *dict. loc.* Villalob. *lit. D. n.* 63.

Bittet derowegen Kläger / B. zu Widererstattung der mit vnfug nicht gestandenen einmahl vertrawten Kasten anzuhalten / vel in secundo casu: Dem Kläger wegẽ deß dahero verursachten Schadens gebührlich Kühr vnd Wandel zu thun. Item nota. Si fortè Depositarius in antecedente amicabili tractatione, quam güttliche Verhörung oder Tageleistung appellamus, apud judicem disertè & repetitâ voce negaverit, apud se esse depositum, tunc ad reliqua formalia addendus est talis articulus.

Item wahr / daß B. alß er in güttlichen Verhör von dem Herrn Richter gleichwol mit ernst vmb die streittige Kästen gefraget worden / zu etlichen vnderschiedlichen mahlen rundt herauß vnnd strack geläugnet / daß jhme derhalben etwas bewust sey.

Fiat conclusio, ut *supr.* in casu 1. sed in duplum,

Ver-

Vermöge deß gemeinen beschriebenen Rechtens *l.*1. & passim Depositi.

Forma actionis Depositi contrariæ per modum Reconventionis.

BEklagter sagt reconveniendo wahr seyn / daß der muthwillige Kläger jhm versprochen / ob vielleicht die in der ermeldten Kästen eingeschlossene Kleider auß harrender Zeit zufälligen Schaden leiden würden / daß er alßdan von reconveniente derhalben nichts fordern wolte.

Item wahr / daß Reconveniens, in Betrachtung zufälliger Gefahr solche Kästen anderer weise nicht zu sich nehmen wollen.

Ferner wahr / als Reconveniens seiner notturfft nach Häußlich vorrücken müssen / vnd vielermeldte Kasten vbel verwahret gewesen / daß er dieselbigen von newem beschlagen / siue specificendæ sunt impensæ) vel:

Item wahr / das Reconveniens in seinem Hauß keinen andern füglichern Ort gehabt / vnd diß oder jenes auffgewendet.

Hîc notandum, omnem indemnitatem ex natura actionis Depositario præstandam, & articulo deducendam esse, arg. *l. si apud eum deposit.*

Formula actionis sequestrariæ directæ, Coronidis loco subnexa.

KLäger sagt wahr seyn / daß er neben Titio (nota voluntariæ sequestrationis propriũ discrimen à judiciali, arg. *l.*17. *Deposit.* Judi-

cialis enim cum fiat, parte etiam invitâ, non opus haberet hac expressione) einen silbernen vergüldeten Becher (exprimetur hîc quantitas, forma, &c.) hinder Beklagten Sequesters weise vertrawlich geleget/ arg. *l. 5. 6. 7. h. t. l. 5. famil. Ercisc.*

Item wahr / daß Beklagter denselben dergestalt mit vnser beyder Verwilligung zu sich genommen / daß er jhn dem jenigen/ welcher derowegen endlichen Rechts Spruch erhalten würde/ zu trewen Händen wider zugestellet werde/ Vide Costal. *ad leg. 7. §. final. qui satisd. cog.*

Wahr/ daß jetziger Beklagter derwegen ein außgeschnittenen Zeddel/ von seiner Handschrifft doppelt verfertigt / vnd mir so wol/ als Titio deren einen zugestellet.

Aber wahr/ daß den 8. Januar. dieses lauffenden jars am Gericht zu N. der ermelte Becher wegẽ zwischen mir vnd Titio durch ein mir vortheilig Vrtheil verurtheilet.

Auch wahr / das B. solches nicht allein auß dem gemeinen Geschrey bewust/ sondern auch derowegen von mir besondere vielfältige Anmahnung geschehen/ vnd das erhaltene Vrtheil sub sigillo illius judicii beschönet worden.

Hîc *duo* notanda sunt; *Primò* in repetitione rei sequestratæ interpellatione opus esse; *Secundò*, etsi fortè ab alterâ parte appellatum sit, tamen sequestrum sub indemnitatis cautione ad hanc restituendam ei, qui in primâ instantiâ vicit, teneri, ut est communior sententia: de quo & aliis huc pertinentibus optimè scripsit ex veteribus Jacob. de Arc-

Arena: & recens ex professo D. Geddæ. *ad tit. de sequestrat.* Ergo in eo casu quo appellatū est, remoræ tollendæ causâ statim addi debet talis articulus.

Auch wahr/daß Kläger den B. als er zu lauterm Verzuge der Sachen vermeintlich ingestrewt / dz er noch zur zeit wegen der von gegentheil interponirtē appellation / niemand deß sequestrirten Bechers halber etwas gestünde/ jhme zum Vberfluß gnugsame Caution zu thun frisch erbotten / aber solchs über verhoffen bey B. nicht statt finden wollen.

Eodem modo ut ex Depositi actione directâ suprà facilè, & hîc actionis contrariæ & formula exprimi potest, arg. *d. l. 5. in pr. Deposit.*

Notandum & illud (quia inter Dd. controvertitur: an in sequestrum hanc potius, quam formavimus, doli mali, aut etiam præscriptio verbis actionem intentare debeamus) si fortè libelli aliter formati occurrant, tùm considerandū primò: an in eo foro formula intētata sit receptior, & præjudiciis aliquot confirmata, si id non erit; tùm secundo objicienda erit exceptio libelli inepti, vel actionis non competentis: quâ attentatâ judex ita ferè solet interloqui.

In Sachen N. N. contra N. einen In libello sequestrirten Becher belangende/ ist zu Recht bescheiden/ wolle Kläger seine Sachen förmlich vorbringē/ soll gehört werden/ vnd ferner geschehn was recht ist.

Formula actionis pignoratitiæ, propriè ita dictæ, directæ.

WAhr / daß Kläger / als er vor drey Jahren von Titio jetzt Beklagten / hundert Gülden zu seiner

ner Notturfft entnommen / daß er jhme damahls / laut in originali beyligender recognition, eine gülden Ketten von 105. goldtfl. Pfandsweiß dargegen eingestellt.

Item wahr / daß Kläger ermeldte 100. flor. vor langst / laut beyligender Quittung dem B. güttlich verrichtet / vel in alio casu: Daß Kläger so viel gegenschulde / damit B. seinem / deß Klägers Vater / behafft gewesen / nach ermeldtē seines Vaters todt / im Register befunden / vnd dieselbige im falle der notturfft gnugsam bescheinen kan.

Similiter, si alio modo debitum solutum sit, neque pignus renovatur ad eum modum, hoc loco dirigendus erit articulus mutatis mutandis.

Gleichwol aber wahr / daß dessen vngeachtet / B. Klägern articulirte Ketten zu restituiren jederzeit verweigert / wie auch noch.

Bittet derowegen Kläger / in Erachtung / die Vrsach deß Pfandes nunmehr todt vnnd ab ist / B. zu schleuniger Erstattung im Rechten anzuhalten / argum. *l. penult. §. 3. de pignor. act.*

Formula pignoratitiæ contrariæ per modum reconventionis.

BEklagter sagt reconveniendo, daß er ermeldtes Pfand je vnd allweg geständig gewesen.

Ferner wahr / daß die von gegentheil gerühmbte Zahlung noch zur Zeit außständig / vel:

Ob wol reconventus etliche von seinem Vater herrührende Schulden zu Abtilgung deren von jhme entnommenen 100. floren. anziehen wolte / das

doch

doch reconveniens deren im geringesten nicht geständig.

Dann wahr / daß solches ein alte unklare unnd weit andere Sache seye / derowegen reconveniens reconvento zu Recht zu stehen kein schew trägt.

Item auch wahr / daß reconveniens zu Erhaltunge der unterpfandten Stücken (nota, si res per naturam sumptus ad sui conservationem exigat) so viel Gülden auffgewandet / deren Erstattung reconventus jhme reconvenienti noch zur Zeit verweigert.

Bittet derowegen reconveniens, &c. Conclusio ex formalibus libelli, ut *supra*.

AD CAPUT IX.

Formula actionis venditi, accommodata ad ea, quæ regulariter venditioni ex naturâ contractus insunt.

KLagender Anwaldt sagt wahr / daß er B. jetzt verschienen Weyhnachten ein Jahr zu N. sein Behausung / in beysein guter Leute rechtes auffrichtigen Kauffes umb 700. flor. verkaufft/ hîc conjunctim & consensus & res vendita & precium exprimenda sunt.

Jura probatoria addi possunt hoc modo auctis articulis:

Wahr/ daß N. und N. bey solchem Kauff gewesen / dessen Abrede / Verwilligung und Schluß angehö-

gehöret / vnd noch an demselbigen Tage gewöhnlichen Weinkauff darüber trincken helffen / Vel:

Wahr / daß solches verwilligten vnd beschlossenen Kauffes / durch die beyderseits Contrahenten glaubwürdige Anzeigung in dz Stadtbuch daselbst apud acta verzeichnet worden.

Ferner wahr / daß Kläger ermeldte Behausung dem B. alßbald wircklichen einzuraumen / sich dadamahls erbotten / vnd solch sein erbieten vielmahl erwiedert hat.

Auch wahr / daß ermeldte Behausung frey vnd vnbeschwert/auch B. deßmals im geringsten nichts vorzuwenden gehabt.

Nota secundum requisitũ, ideò taliter esse deducendum, ut appareat, venditorem obtulisse sese ad traditionem vacuæ possessionis, adeoque elabendi via præcludatur, quia ex communi Dd. sententiâ ad vacuam possessionẽ tradendam venditor necessariò tenetur. Wesenb. *in paratit. ff. de contrah. empt. n.* 17. Myns. 1. *obs.* 533.

Aber wahr / daß vber geschehene Zusage vnd bey dem Kauff gehaltene Abrede / B. ermeldtes Kauffgeldt der 700. fl noch zur Zeit vber vielfaltig anhalten nicht erlegt / Vel: Daß Kläger in erachten / daß B. bestimbtes Kauffgeldt wider geschehene Abrede/ Klägern noch zur Zeit 500. fl. außständig.

Nota, quacunq; parte precii, etiam minima nõ exsolutâ actionem empti competere, arg. *l.* 13. §. 18. *de act. emp.* Vel: Das Kläger / in erachten / daß B. bestimptes Kauffgeldt nicht zu rechter Zeit erleget / ebenmässige Summa erheischender seiner nottturfft

turfft nach / mit grosser mühe auff interesse anders wohr zu wege bringen müssen. (Et hoc tertio casu majoris evidentiæ causâ addendum & hoc:)

Item wahr / daß B. mit seinem unbefugten verzug und auffenthalt Klägern 40. fl. klares beweißlichen Schadens verursacht.

Bittet derowegen Kläger im Recht zu erkennen / und außzusprechen / daß Kläger die noch anstehende gantze Behausung / vel: die noch von ermeldter Kauffsummen hinderstendige 500 fl. vel: die ermelte 40. flor. erlittenes Schadens sampt allem andern unkosten / vel interesse de futuris præstando schuldig sey. Confer casum propositum à Schneidw. *adde Specul. de empt. vend. §. si prius.*

Formula actionis ad rescindendum, quatenus ea venditori competat, ex l. 2. C. de rescind. vend.

Kläger sagt wahr seyn / daß er zu N. ein wolgebawt Wohnhauß (adde circũstantias) gehabt.

Item wahr / daß Titius jetzt beklagter jhme vielfältig angelegẽ / ermelte Behausung jme folgẽ zu lassen.

Auch wahr / daß endtlich Kläger deß B. willen mit solcher Behausung käufflichen zu uberlassen gelobet.

Item wahr / daß Kläger als ein unerfahrner deß Orts Gelegenheit / solche Behausung den Beklagten auff sein begehren umb 600. fl. zu uberlassen gewilligt.

Aber wahr / daß ermeldte Behausung zum allerwenigsten / wie man sich disseits zu bescheinen erbeut

heut 1300. oder 1400. fl. so alle Tage bey einem andern Käuffer ertragen hette können.

Nota, læsionem ultra duplum cum Neotericis ita accipiendam, ut deceptus non acceperit dimidium ejus, quod accipere debuit; Vide remissivè Pinell. *ad. ad l. 2. part.* 1. C. *de rescindend. vendit. c.* 2. *nu.* 43. Molin. *tract. de comm. & usu quæst.* 14. *nu.* 165.

Aber wahr / daß die Käyserlichen Rechte in solchen fällen heilsamlichen vnd wol statuirt, &c. Hîc exponatur beneficium *l.* 2. neque est articulus hîc supervacaneus, cum controvertitur, an ex *d. l.* actio ex naturâ contractus vel officio judicis, vel condictio ex lege detur. Secundum sequitur Cujac. 16. *obser.* 18. Primum tradit communis schola in *dict. l.* 2. Tertium post Angel. defendit Pinell. quem vid. *d. p.* 1. *c.* 13. *nu.* 9. *c.* 126. *p.* 2.

Bittet derowegen Kläger in Recht zu erkennen / daß der Käuffer entweder die 1300. oder 1400. flor. Kauffgeldes nochmahls erfülle / Vel: Daß wegen Klägern / als Verkauffern / gnugsame Versicherung thue / oder aber / daß er / Beklagter / ehe ermeldte 600. fl. von Klägern widerumb annehme / vnnd dargegen ihme die Behausung gäntzlichen wider stelle. Actionem hanc venditori competere cum communi probat Pinell. *d. p.* 1. *c.* 2. *in princ.* Covarr. 2. *var. resol. c.* 3. *nu.* 8. Quod Cujac. & Menoch. controvertunt. Vide remissivè *p.* 2. *disp.* 2. *th.* 9. *lit. d.*

Formula rescindendæ venditionis ex retractu Municipali, quam tertius intendit.

Klagen

Klagender Sempronius sagt wahr seyn / daß sein Vater Cajus einen Garten allhie vor der Stadt (cum circumstantiis) gehabt.

Item wahr / daß derselbige vor vndencklichen Jahren sey bey dem Geschlechte N. je vnd allwege gewesen.

Aber wahr / dz Cajus vnersuchter Freundtschafft denselben Garten Sejo ausserhalb dem Geschlechte / dem N. vor 200. fl. verkaufft.

Hæc quasi antecedentia sunt & fundamenta actionis, quæ sequuntur, ea pertinent ad formam & solemnia retractus, eaque pro cujusque loci peculiaribus statutis sunt augenda.

Aber wahr / das klagender Sempronius dem B. Cajo alßbald (satis est si fiat intra annum & diem, Gail. *obs.* 19. *nu.* 10. *cum seqq.*) sein außgelegtes Kauffgeldt wider angebotten / vel: Dieweil Kläger / der Kauffsummen vber angewandtē fleiß nicht hat können verstendiget werden / daß er gleichwol ein ansehnliche Summen Geldes zu dem ende den Beklagten / als Kauffern / angebotten.

Item wahr / daß Kläger den bey solchem vermeinten Kauff auffgelauffenen Weinkauffes Kosten gleichfalls abzulegen sich erbotten / vel si sumptus facti sint immodici ex cautelâ Gail. *d. observ.* 29. *nu.* 9. ita formatur articulus, daß Kläger die Weinkauffes Kostens / vermüge Landes Ordnung / oder nach richtlicher Erkandtnuß zuerstattē erbötig gewesen / wie noch. Vel, si ante impensas denunciatum sit, cognatum retracturum, quod fieri potest juxta Gail. *d. obs.* 29. *nu.* 9. Wahr / daß Kläger / als er von

solchen gleichwol noch nit verWeinkaufften Contract vernommen / dem Käuffer jtzigen Beklagten alßbald untersagen lassen/er wolte in Erachtung deß Abtritts keinen Kosten treiben.

Bittet derowegen Kläger zu sententiiren, daß B. von ermeldtes Gartens Kauff abzutretten / vnd jhme / als Verkäuffers vngezweiffelten Blutsverwandten / Vermöge Landbräuchlichen Herkommens / denselben gegen Annehmung deß außgelegeten Kauffgeldes einzuräumen schuldig sey.

Hæc, quæ in posterioribus articulis diximus, paululùm immutanda sunt, si cognatus proximiorem cognatū elidat, ubi etiam notanda quæstio, si naturalis sit legitimatus, an is gradu propior repellere possit cognatum naturalem & legitimū simul gradu remotiorem? Negativam magis probat Gail. *d. obs. 29. n. 7. vers. an autem.* Adde Mynsing. 1. *observ. 35. nu. 50.*

Formula actionis ex pacto de retrovendendo, si contra pactum res tertio vendita sit.

Kläger sagt wahr seyn / daß sein Vater vor 20. jahren dem jetztbeklagten Titio ein Acker (addatur magnitudo & situs) vmb 400. fl. verkaufft laut der darüber auffgerichten Kauffsverschreibung.

Item wahr / daß darinnen mit klaren Wortē außdrücklichen vorsehen vnd vorbehalten / daß / welche zeit Klägers Vater / oder dessen Erben dem B. Titio solch Kauffgeld widerumb anbieten würden / er alßdann dasselbige vnweigerlichen wider annehmen / vnd dargegen von solchem Acker abtretten solte.

Hîc

Hîc notandum, articulum ad angustius tempus esse trahendum, & quidem infra pactum, si pacto certum tempus specificetur.

Aber wahr/daß Titius B. Klägern vnersucht solchen Acker anderwerts verkaufft/vnd also Kläger jm ermeldtes Kauffgeldt angebotten/ er von keinẽ Widerkauff oder deßhalbẽ beschehener Bedingung wissen wollẽ/vel: daß B. vorgewendt/als solte deß Klägers Vater beschehener Vorbehalt nunmehr erloschen seyn/vnd auff Klägern nit können gezogen werden.

De hoc pacto, quod ad heredes transeat, notat Gail. 2.*obs.*2.*nu.*4.& 5. De aliis huc pertinentibus vide plenè Gail.*d.lib.* 2.*observ.*18.& 19. & remissivè plerosque *in disp.p.*1.*disp.*28.*th.*10.*per tot.*

Bittet derowegen Kläger B. im Rechten dahin anzuhalten/ daß er jhme/ Vermöge der außtrücklichen beschehener Vorbehaltnuß gegen annehmung deß Kauffgelds solchen Acker wider abtretten.

Hæc conclusio potissimum habet locum, si agatur contra emptorem, qui pactum de retrovendendo adjici passus est.

Si contra tertium agatur, hâc formulâ utendũ erit. Das B. alßdann Titius solchen Acker/ Klägern vnersucht/ Kaufflich vberlassen/ denselben wider abtretten/ vnd da er etwan mehr außgelegt/ als daß von Klägern jhme angebottene Kauffgeldt ertregt/daß er dasselbige gegen seinem Verkäuffer fechten müge.

Formula actionis Empti contra venditorem, quam emptor instituit.

Kläger sagt wahr seyn / daß er vor einem jahr zu N. dem Beklagten Titio einen Garten / da vnd da gelegen / vor 100 fl abgekaufft.

Si arrhæ datæ sunt, & precium non solutum, ita subjiciendum:

Item wahr / daß Kläger dem B. alßbaldt einen GottesPfenning (vel quia arthæ ferè cedunt in partem precii, *l.ult.C.de com.*) 10. fl. auff die Hand an solcher Kauffsummen bezahlt vnd angegeben.

Nam communiùs receptũ est, ut hoc casu minus audiantur exceptiones venditoris, à venditione resilientis, ut notat Sichard. ad *l. contract.7.§.illud, de fid. instrum.* Etsi id aliquo modo impugnat Wesenbec.*n. 9. de non contrah.empt.* Si sine arrhis omninò sit, ita procedatur.

Auch wahr / daß Kläger ermeldte Kauffsummen alsobaldte erlanget / vel: an Sempronium, mit welchem Beklagter zu frieden gewesen / vnd noch / gegen Einräumung deß erkaufften Gartens / oder Zustellung derer darüber lautenden Brieffen.

Aber wahr / daß Beklagter zu solcher Einraumung niemals zu bringen gewesen / vel: Daß / ob wol solche Erinnerung vermeintlich geschehen / daß er doch solchen Garten einem andern verkauffe oder verpfändet / vnd also Klägern nicht recht zu brauch vnd handen kommen ist. Mynsing. *1.obs.56. in princ. & 6.obs.87.nu.2. & 5.*

Item wahr / das solch Gehenck Kläger nicht gewust / daß B. aber dessen nicht vnwissend seyn können / dieweil Rechtens / quod factum quisq; suum in dubio scire debeat & præsumatur. Ignorantia

empto-

emptoris disertè exprimenda est Mynſ. *d. obſer.* 37. *nu.* 5. Forret. *in l. ſi fundum, C. de eviction.* Adde Gail. 2. *obſ.* 137. *nu.* 9. *& obſ.* 139. *nu.* 15. venditoris ignorantiam an itidem emptor in tali articulo removere debeat, video eſſe controverſum. Mynſing. enim affirmat *d. obſ.* 37. *nu.* 4. Sed jus commune, in quo ſeſe articulus fundat, in reg. juris negat. Adeoque rectè videtur ſcribere Vigel. *in Method obſ. Camer. lib.* 23. *c.* 21. *repl. reg.* 11. *except.* 14. hanc exceptionem Mynſingerianam nullo jure approbari.

Bittet derowegen Kläger Beklagten anzuhaltē/ daß er ihm nachmahls entweder den articulirten Kauff mit Einraumung nichtiger Poſſeſſion vnnd Wehrſchafft gegen allem widrigen Außſpruch halte / oder aber in mangel deſſen / ſein auffgelegtes Kauffgeldt/vel: ſeinen dahero entſtandenen Schaden vnnd intereſſe gebührlich erſtatte. Eſt enim in arbitrio emptoris, ut agat vel ad intereſſe uſurarium, vel ad rei emptæ traditionem. Vid. remiſſivè *diſp.* 28. *th.* 2. *lit.* C.

Forma actionis ad reſcindendum intentata, à parte emptoris.

Kläger ſagt wahr ſeyn/daß Beklagter etliche Bücher in ſeines Vaters Erbſchafft vnder andern bekommen/ welche er Titio auff ſein vielfältiges anhalten zu gebrauchen vbergeben.

Item wahr/daß Titius ſolche Bücher/als B. ihme dieſelbige nicht länger laſſen wollen/ vor hundert fl. verkaufft.

Aber wahr/daß er hernacher dieſelbigen durch er-

fahrne Leute schätzen lassen/daß dieselbige bey weitem nicht 50. fl. werth befunden worden.

Bittet derowegen Kläger Beklagten anzuhaltē/ gegen widerannehmung der getrewlichen inventirten Bücher/ auch jhme sein außgelegtes Geld wider zu folgen schuldig sey.

In hoc exemplo duo notanda sunt. Primò de re mobili beneficium, *l.* 2. dari, maximè si res sit preciosa, ut est communior sentētia gl. & Cagnol. *ad d.l.* 2. de qua latè Pinell. *ibid. p.* 2. *c.* 2. *n.* 17. & Robert. 2. *animadv.* 12. Secundò etiam emptori beneficium *l.* 2. competere propter naturam correlativorum, ut cōmuniter notat Suarez. *sent. lit. E. n.* 29.

Forma actionis Conducti.

WAhr/ daß Kläger von Titio, dem Beklagten/ ein Hauß zu N. gelegen/ vmb 200. fl. abgelehnet.

Jtem wahr/ daß Kläger solch Hauß zu beziehen gedacht/ vñ zu keinem andern dasselbe sonst bedürfft.

Aber wahr/ daß/ als Kläger seiner Gelegenheit nach solch Hauß beziehen wollen/ als bereit ein ander in dessen Besitz gewesen/ vel: solch Hauß gantz bawfällig vnverwahret/ vnd zu bewohnen vntüglich befunden/ (addi potest, si pars mercedis, vel tota data sit merces.) Gleichwol wahr/ daß Kläger den B. 10 fl. alßbald zuvor außgegeben.

Bittet derowegen Kl. den B. zu widererstattung seines Gelds cum interesse & sumptib. anzuhaltē.

Vel si contra legem fortè conventionis locator conductorem expellere velit, posteriores articuli & conclusio ita formentur: Jtem

Item wahr / daß anfanges zwischen C. vnnd B. als contra gentes außdrücklichen bedingt / daß B. Klägern zuvor auß solcher Behausung nicht treiben solten / Er hette jhme dann die Entlehnung ein halbes Jahr zuvor loß gekündiget.

Aber wahr / daß solchem zuwider die Loßkündigung allererst drey Wochen vor Weyhnachten geschehen. Hinc formetur conclusio, quâ petit se intempestivè non expelli.

Forma actionis Locati ex alio casu.

Kläger sagt wahr seyn / daß er Titio zu seiner vorhabenden Reyse nach Bremen / seinen braunen Hengst / so er newlich vor 50. thaler gekaufft / gelehnet hab.

Item wahr / daß er mit jhme einig worden Tag vor Tag vor solchen gebrauch jhm 5. batzen zu geben.

Aber wahr / daß er nach seiner Widerkunfft / vel: das Roß selber jhme nicht hat wider zugestellet / vel: das verheissene Miethe Geldt schuldig.

Addi tantùm potest damnum ex culpâ latâ vel levi. Conclusio formatur ex præcedentibus conjunctim & divisim.

Forma actionis pro socio utrinque directa, & in tres casus generales alternativè concepta.

Pro Socio.

Klagender Titius sagt wahr seyn / daß B. Sempronius vor einem jahr sich mit jhme eines Ochsen Handels / auff gleichen Verlust vnnd Gewinn recht vnd redlichen verglichen.

Item wahr/daß Kläger alßbald zu solchem Handel 3000. fl. gelegt/vnd bey glaubwürdigen Leuten gut gemacht.

Hîc in primo casu *l. 3. in princ. h. t.* si ad implendum conventionis pactum agatur, ita addendum erit:

Aber wahr/daß B. an seinem Antheil gleichfalls zu erlegen//oder gut zu machen/biß noch säumig.

Item wahr/daß C. durch solche Verlängerung in mercklichen Schaden gerhaten/ vel in secundo casu, si collatum sit utrinque, daß Kläger/Vermöge deß Contracts, solche gantze Summa bestes fleisses angelegt/vnnd 100. stück Viehes darfür erkaufft/vnnd mit schwerem Vnkosten weit herauß getrieben/hernacher wider verkaufft/vnnd an der Haupt Summen 200. fl. Schaden erlitten/alles vermöge der darüber auffgerichtete Special Rechnung/ex *l. 51. § quidam, &c. ff. pro socio.*

Tertiò casu ad societatem dirimendam ita:

Item wahr/daß B. mit solchem Geldt seines gefallens etlich Vieh eingekaufft/vnd widerumb verhandelt/vnd also die eingegangene Societ jhr Endtschafft erlangt/argum. *l. 63. & passim h. t.*

Hoc casu etiam addendum de interpellatione.

Auch wahr/daß Kläger zum offtermahl von B. solches Ochsen Handels halber richtige Rechnung begehret/aber B. derselben wider Recht sich jederzeit geweigert.

Conclusio distinctè aptanda est ad hos casus, qui simul consistere non possunt, ideoque sejungendi sunt, hoc modo:

Bit-

Bittet derohalben Kläger B. anzuhalten (cum ad societatis legem implēdam agitur) daß er nochmahls seine versprochene 3000. fl. zu Vollziehung vorhabendes Handels ins gemein bringe Oder wegen deß Verzugs dem Kläger zu gebührlichem Interesse angewiesen werde / vel in secundo casu, cum ad præstationes personales agitur, daß der B. die auffgewandte Vnkostē / so viel deren Kläger gläublich bescheinen kan / vor sein Antheil mit zu tragen / wie zugleich auch den erlittenen Schaden nach seiner Hauptsum̃a pro ratâ auff sich zu nehmen schuldig sey / vel in tertio casu, ubi opus est specificatione, sed ea ex alterius rationibus petitur. Daß B. dessen biß dahero auß gemeinem Gelt geführten Handel nunmehr / nach dem solcher Handel sein Endschafft erlangt / beglaubte Rechnung zu thun / vnd Klägern neben seiner zugelegten Summen in eventum zu gleichem Gewinn oder Schaden / innhalt der gebettenē Rechnung zuzulassen schuldig sey.

Nota, quando pro socio agitur, sæpissimè præsumptionibus de onere probandi certatur, quia regulariter societas non præsumitur, nisi fratres in communione hæreditatis paternæ ita mansissent, ut lucra aliquandiu, non redditâ ratione communicassent, ut communiter receptum tradit Villalob. *lib.* 5. *nu.* 66. & Suarez. *in lit.* F. *nu.* 342.

Formula actionis Mandati directæ, mandantis contra mandatarium.

Kläger sagt wahr seyn / daß er Titium gebeten jme in jtziger Franckf. Meß bey Cajo 100. fl. Schuld inzufordern.

Item wahr/daß B. solches alsbald zu thun verwilliget/auch die vber solche 100. fl. haltende Handtschrifft von Klägern bekommen.

Aber wahr/daß Titius solcher seiner Zusag nicht nachkom̃en/sondern Cajum ohne Anforderung von dannen ziehen lassen/vel: Mit Cajo verschlagener weise colludirt vnd zugehalten/jhm auff vermeintlich erbietung zur zahlung solche Handschrifft wider zugestellet/vnd aber Klägern dargegẽ keine Zahlung bracht. Vel: Daß B. von Cajo N. N. fl. an Zahlung bekom̃en/auch in Klägers Nahmen jhn darüber quitiret/vermöge Caji an jhne abgangenes Schreiben/vnd aber B. solchs von jhm gelieffert Geld Klägern noch zur Zeit vber vielfältiges Anhaltẽ vorenthalten hat. Bittet derowegen Kläger B. anzuhalten in primo casu, daß er entweder noch zur zeit auff seinen Kosten vom Cajo, den er ziehen hat lassen/solche schuldt einzubringen/In secundo casu, daß Beklagter an solcher Collusion zu viel gethan/vel si dolus absit: Klägern in seinem Nahmen eine gnugsame Versicherung vnd recognition cum cautione indemnitatis zu thun. In tertio casu, daß B. das empfangene Geldt Klägern zur Vngebühr vorenthalten/vnd nachmahls cum interesse & sumptibus zu erstatten schuldig sey.

Actio contraria per modum reconventionis.

1. & 2. articulatur, reconventum mandasse & reconvenientem suscepisse.

Aber wahr/daß reconveniens zu Einheischung solches

solches Geldes ein arrest oder Verbott anlegen/vnd 10. fl. Vnkosten/so er sich zu bescheinen erbeut/ noth- wendig auffwenden müssen/vel: daß Cajus auß sol- chem Verbott vberhoffens flüchtig worden/ Auch Reconveniens jhme nachsetzen oder nacheylen/ vnd N. N. flor. auffwenden müssen. Conclusio ex superioribus per modum Compensationis.

AD CAPUT X.

EX stipulatione verborum est obligatio, atque ex obligatione actio ex stipulatu eaq; directa tantùm, quia contractus est μονόπλευρος tantùm ab uno latere obligans. Itaq; etsi fortè ratione negotii principalis, cui accessit stipulatio, recōventio locum habere possit: tamen ratione stipulationis sive promissionis potius actio contraria nulla est: hodiè parum, quod sciam, actio hæc maximè seorsim frequētatur, cujus rei causa, partim quod l. 9. *C. de contrah. stipul.* vincula solennitatis veteris in hoc cōtractu requisitæ, bonâ ex parte soluta sunt, partim quòd Dd. nostri pleriq; statuerūt, jure Canonico ex *c.* 1. 2. 3. *de pact.* ex quolibet pacto etiā nudo, modò sit super re honestâ factū dari actionē. At quam, inquies? respondent, eam quæ ex naturâ negotii, cui factū accessit cōmodissimè, dici possit. Vide Baptist. à Villal. *lit. a. n.* 14. *ibiq; Fichard. addit.* Alii tamen stricto jure nec quidem ex illis textib. juris Canonum, sed ex merâ consuetudine hoc fundari asserunt. Viv. *lib. 2. commu. opin. vers. hoc pactum nudū, n.* 1. & Wes. *in π. de pact. n.* 10. *v. hoc ergo cōstituto, &c.* Itaq; in quavis actione, ubi pmissio est rei vel facti, ita ferè solent nostri formare articulos:

Wahr

Item wahr/daß B. solches alsbald zu thun verwilliget/auch die vber solche 100. fl. haltende Handtschrifft von Klägern bekommen.

Aber wahr/daß Titius solcher seiner Zusag nicht nachkom̃en/sondern Cajum ohne Anforderung von dannen ziehen lassen / vel: Mit Cajo verschlagener weise colludirt vnd zugehalten / jhm auff vermeintlich erbietung zur zahlung solche Handschrifft wider zugestellet/vnd aber Klägern dargegẽ keine Zahlung bracht. Vel: Daß B. von Cajo N. N. fl. an Zahlung bekom̃en/auch in Klägers Nahmen jhn darüber quitiret/vermöge Caji an jhne abgangenes Schreiben/ vnd aber B. solchs von jhm gelieffert Geld Klägern noch zur Zeit vber vielfältiges Anhaltẽ vorenthalten hat. Bittet derowegen Kläger B. anzuhalten in primo casu, daß er entweder noch zur zeit auff seinen Kosten vom Cajo, den er ziehen hat lassen / solche schuldt einzubringen/In secundo casu, daß Beklagter an solcher Collusion zu viel gethan / vel si dolus absit: Klägern in seinem Nahmen eine gnugsame Versicherung vnd recognition cum cautione indemnitatis zu thun. In tertio casu, daß B. das empfangene Geldt Klägern zur Vngebühr vorenthalten/ vnd nachmahls cum interesse & sumptibus zu erstatten schuldig sey.

Actio contraria per modum reconventionis.

1. & 2. articulatur, reconventum mandasse & reconvenientem suscepisse.

Aber wahr / daß reconveniens zu Einheischung

solches

ſolches Geldes ein arreſt oder Verbott anlegen/vnd 10. fl. Vnkoſten/ſo er ſich zu beſcheinen erbeut/ nothwendig auffwenden müſſen/ vel: daß Cajus auß ſolchem Verbott vberhoffens flüchtig worden / Auch Reconveniens jhme nachſetzen oder nacheylen / vnd N. N. flor. auffwenden müſſen. Concluſio ex ſuperioribus per modum Compenſationis.

AD CAPUT X.

EX ſtipulatione verborum eſt obligatio, atque ex obligatione actio ex ſtipulatu eaq; directa tantùm, quia contractus eſt μονόπλευρος tantùm ab uno latere obligans. Itaq; etſi fortè ratione negotii principalis, cui acceſſit ſtipulatio, recōventio locum habere poſſit: tamen ratione ſtipulationis ſive promiſſionis potius actio contraria nulla eſt: hodiè parum, quod ſciam, actio hæc maximè ſeorſim frequētatur, cujus rei cauſa, partim quod *l.9.C.de contrah.ſtipul.* vincula ſolennitatis veteris in hoc cōtractu requiſitæ, bonâ ex parte ſoluta ſunt, partim quòd Dd. noſtri pleriq; ſtatuerūt, jure Canonico ex *c.* 1.2.3. *de pact.* ex quolibet pacto etiā nudo, modò ſit ſuper re honeſtâ factū dari actionē.

At quam, inquies? reſpondent, eam quæ ex naturâ negotii, cui factū acceſſit cōmodiſſimè, dici poſſit. Vide Baptiſt. à Villal. *lit.a.n.*14.*ibiq; Fichard. in addit.* Alii tamen ſtricto jure nec quidem ex illis textib. juris Canonum, ſed ex merâ conſuetudine hoc fundari aſſerunt. Viv. *lib.2.commu.opin.verſ. hoc pactum nudū, n.*1. & Weſ. *in π. de pact. n.*10. *v. hoc ergo cōſtituto, &c.* Itaq; in quavis actione, ubi ꝓmiſſio eſt vel rei vel facti, ita ferè ſolent noſtri formare articulos:

Wahr

Wahr/ daß B. Klägern zugesagt vnnd versprochen 10. flor (res certa) vel ein jung daurhafft Roß (est res incerta) zu geben. Vel: si factum sit promissum, Klägern auff sein Vnkosten 100. Centner Waahr von Franckfurt an die See zu liefern.

Hîc est notandum, cautionis loco esse, & firmiorem actionem reddere, si pactum fuerit geminatum. Item wahr/ per ea, quæ tradunt Dd. *ad l.1.d. constit.pecun.* Idque huc commodant ad actionis producendæ effectum, vel productæ confirmationem: Villalob. *in d.lit. A.nu.*7. Viv. *d.vers. pactum nudum*, *num.*4. Itaqua eo casu sic addendum.

Item wahr / daß er solche seine gethane Zusage zu vnterschiedlichen mahlen freywillig vnnd vngezwungen erwidert.

Aber wahr/ das B. solcher seiner Zusage noch zur Zeit gantz vnd gar nicht nachkommen/ alles zu Klägers höchsten Schaden / vel: Daß B. solche seine Zusage nicht / wie sichs gebühret / erstattet / ꝛc. sondern ꝛc. exprimatur id, in quo implendo deficit.

Bittet derwegen Kläger B. zu verdammen/ daß er/ Kläger / noch zur Zeit die zugesagte 10 flor. vel: das verheissene Roß articulirter massen / oder an dessen statt / so viel als das auff vnpartheischer Leuten Erkändtnuß werth seyn mag/ erlege/ vel in tertio casu: daß er noch dem Kläger hundert Centner Guts gehörter massen an die See zu lieffern / oder den in gemeinem Lauff darzu gehörigen Vnkosten / an statt Interesse, zu erlegen schuldig sey.

CA-

AD CAPUT XI.

DE hoc contractu multò magis dubitari potest, an per se contractus nomen mereatur. Quod aliqui ex antiqua ratione mensarum argẽtariorum defendunt, & hodie fortè etiam inter mercatores ratione literarum Cambii, Wechsel-brieffe idem possit dici, ut tradit Anton. Massa in *in tractat. quæ form. Camb. oblig. p. 1. quæst. 3.* Utcunque sit ex *l. 17. de fid. instrum.* satis constat, tùm nos literis obligari, quando contrahentes conuenerunt, ut cõtractus omninò in literis celebretur. Quamdiu enim literæ illæ absolutæ nõ sunt, eo casu ipse contractus imperfectus adhuc censetur. Quod ad usum attinet, ex superioribus formulis ferè incidenter & in vim probationis, ut nunc sunt homines vigilantiores, literarum obligatio contractibus aliis accessit, ut de eâ in specie non sit aliquid repetere necesse.

Formula actionis non numeratæ pecuniæ, quatenus ea actioni chirographariæ per modum reconventionis opponitur.

B. Sagt reconveniendo wahr seyn / daß Reconventus etliches Geldes wegen vertröstet / vnd in dessen Außzahlung hoffens seye / reconvenientis Handtschrifft darüber zu Hand bekommen.

Aber wahr / daß solche Außzahlung deß versprochenen Geldes nicht erfolget / vnd derowegen reconvento exceptio non numeratæ pecuniæ mit Bestandt kan vorgeworffen vnd opponirt werden.

Item wahr/ daß ob wol in ermelter Handschrifft Reconveniens sich solcher exception, wie bräuchlich/ begeben/ jedoch dessen unerachtet/ solche Einrede von Rechts wegen bestehen kan.

Quod peculiariter notandum, si renunciatio sit facta in ipsâ cautione, tunc articulum hunc præcedere debere, de cōmuniore opinione Dd. testātur Villal. *in lit.* 1. *n.* 22. & Barrat. *in opin.* 76. Ratio est quia fortè ejusmodi renunciationes ex consuetudine styli forensis magis, quàm ex rei veritate cautionibus inseruntur. Quanquam crediderim, hoc ipsum præsumptionem facere contra excipiētem, ut eò facilius onere probationis gravetur.

Item wahr/ daß solche Gegenklage dahero umb so viel destomehr begründet/ dieweil noch keine zwey Jahr verlauffen/ in welcher Zeit solche Handschrifft reconvento von newe zugestellet/ und von der Zeit an die Außzahlung dieses verschriebenen Geldtes vorenthalten worden.

Si biennium elapsum sit, tùm aliqui exceptionē competere negant, quos sequitur Duaren. *ad tit. C. de non num. pec.* Suarez. *in comm. opin. lit. E. nu.* 1. *nu.* 61. Alii tamen pleriq; audiendum, adhuc etiam hoc casu excipientem putant, si onus probandi in se recipere velit. Mynsing. & Schneid. *in tit. Instit. de lit. oblig.* pulchrè Gomez. *variar. resol. c.* 6. *nu.* 7. Vult. *lib.* 1. *c.* 40. *ex. l.* 10. 14. §. 3. *C. de except.* Itaque eo casu quartus articulus aliter erit formandus.

Wahr/ ob schon unter dessen in meinem Abschied mehr als zwey Jahr vorüber/ daß jedoch solche meine Reconvention gleichwol außzunehmen/ dieweil

ich

ich vrbietig/ der Gebühr zu beweisen/ daß die von reconvento verheissene Zahlung damahls / als er die Handtschrifft von mir bekommen/ gantz vnnd gar verblieben.

AD CAPUT XII.

Contractuum innominatorũ duo sunt genera. In primo ita est negotium comparatum, ut ad nominatum quidem contractum videatur referri posse, sed dubitatur ad quem, ut in contractu æstimatorio & permutatione. In secundo, negotium ad ullum contractum nominatim redigi nequit, ideoq; in subsidium ad sequentia 4. genera; Do ut des, do ut facias, facio ut facias, facio ut des, refertur. Etsi in effectu ipso hodiè omnis actio videatur esse præscriptis verbis, quia nomen actionis in libello non exprimitur saltem jure Canon. *cap. 6. de iudic. c. ult. de lib. oblat.* Gail. 1. *observat. 61. in princip.* Tamen ut aliquo modo nodos hujus materiæ admodum intricatæ ad usum revocemus, distinctè formulas seorsim singulas proponemus.

Formula actionis æstimatoriæ.

Kläger sagt wahr seyn / daß er B. einen silbern Becher von 20. Loth zugestellet.

Item wahr / daß solches mit dem Bedinge geschehen / daß er denselben jedes Loth für 12. Batzen verkauffen / vnd das dahero gelöste Geldt Klägern / oder in mangel deß Verkauffs / den Becher selbsten wider zustellen solle.

Hîc

Hîc dubitatur: An emptio ſit locatio vel mandatum, quia certè æſtimatio ineſt, ideò placet, contractum eſſe æſtimatorium. Finge, reum amiſiſſe iſtud poculum caſu fortuito; quæritur, cujus ſit periculum? Reſp. Per diſtinction. Coſtal. *ad l. 5. §. nunc videndum. Commod.* Nempe ſi reus promiſit, ſe rem aut precium reſtituturum, ut periculum ad eum pertineat: Sin minus, tùm videndum, an talis ſubſit contractus, ex cujus naturâ dominium tranſeat, vel non tranſeat. Quia enim res perit Domino, iniquum ſanè erit, ſi æſtimatoriæ actioni ſubeſſet contractus locutionis, eo caſu periculum rei eſſe. Etſi paulò aliter Weſenb. diſting. *ad h. t. nu. 13. remiſſivè.* Itaque tùm addendus talis articulus.

Item wahr/ daß B. ſolches zu thun außdrücklich bedinget/ vnd aber doch deſſen vnerachtet/ den articulirten Becher durch ſeine Nachläſſigkeit verloren/ vnd daher denſelben nunmehr zu bezahlen ſchuldig.

Concluſio fiat per illationem ex ſuperioribus.

Formula actionis præſcriptis verbis ex permutatione.

KLäger ſagt wahr ſeyn/ daß er dem B. auff ſein begehrn/ gegen deß B. Behauſung zu N. würcklich vberlaſſen vnnd vbergeben/ hat ein Zehend Gerechtigkeit auff dem Hoffe zu N. von 25. Feld ackers.

Item wahr/ daß ſolcher Tauſch vnnd Vbergab mit wolbedachtem Muth vollnzogen/ beliebt/ vnnd B. die ermeldte Behauſung eingelieffert worden.

Aber wahr/ das B. die ermeldte Zehendt auff dem

dem Hoffe zu N. Klägern / der Gebühr nach / nicht eingeräumet / sondern die darüber haltende Brieff vnd Siegel / wie auch den Besitz solcher Zehend Gerechtigkeit vnbillicher weise vorenthalten.

Bittet derowegen Kläger / B. anzuhalten / daß er solche gegen Wehrschafft vnnd Liefferung nachmahln / mit erstattung bißhero erlittenes Schadens zu thun schuldig sey.

Nonnunquam valdè dubitatur; an hæc actio competat. Verbi gratia: Si res, quæ traditæ & evictæ sunt, vænales fuerint. Tùm enim gloss. *in l. 1. de rerum permut. verb. interesse*; putat agendum aliâ actione, nempe ex empto & vendito, quod ex illâ ipsa l. Mudæ. & Sichard. evertunt, adde Pinell. *ad rubric. de rescind. vendit. p. 2. c. 1. n. 15.*

Item dubitatur, in contractu hodiè usitatissimo, quando ex consvetudine Germaniæ emuntur annui census. Verbi gratiâ **Erbstück vor 100 fl.** vel: **sechs ablößliche flor. vor 100 fl.** an inquam hîc magis actio præscriptis verbis, quàm ex empto cõpetat. Quia Imperii constitutio illud contractus genus approbat, & disertè venditio nominatur, posterius magis crediderim, facit Gail. *2. obser. 5. & 6. per tot.*

Nec est quòd quem moveat: quia utrinque est precium, ideò non posse esse permutationem. Nã pecunia tùm utrinque rei vices sustinet. Ideoque ex Cambiis mercatorum **Schuldẽ von Außwechsel** / verius est præscriptis verbis agendum esse, juxta formulam propositam, argumen. *l. 1. Cod. de contrahend. empt. l. 1. C. de rei permutat.* Pinell. *ad rubric.*

D

*bric.part.*1.*cap.*3.*num.*5. contra quosdam quos refellit.

Formula actionis præscriptis verbis ex negotio, Do ut des.

Kläger sagt wahr seyn / daß er dem B. auß gemeiner Erbschafft einen silbern Becher von 24. Loth gegeben / derogestalt / dz er denselben zum besten verkauffen / vnd ihme das halbe theil deß darauß gelösten Geldes zustellē solte.

Auch wahr / daß B. solches auff sich genommen vnd versprochen.

Auch wahr / daß B. obermeldten Becher wol verkaufft vnd zu Geld gemacht / jedoch Klägern sein gebührend Antheil noch zur Zeit vorenthalten.

Bittet derwegen Kläger ad implendum, ut *supr.*

Hîc primum illud est difficile: An articulus, Do ut des, omninò sit cum permutationis contractu unum & idem. Ut ex Theoricis putant Coras. 2. *miscell.* 25. Cujac. *ad l.* 7. §. 2. *de pact.* & 2. *obser.* 29. Borch. *de pact. c.* 7. *nu.* 8. Donell. *de præscript. verbor.* 3. Vaud. *lib.* 1. *quæst.* 25. Item ex practicis Zas. Alciat. *in l.* 2. *de reb. cred.* Suarez *in addit. ad Gomez. tom.* 2. *c.* 8. An verò differant saltem ut genus & species, quomodo *in d. l.* 2. voluerūt Bart. & Jas. Gomez. *d. c.* 8. *n.* 4. *in fin.* Sichar. *ad rub. C. de rer. perm. n.* 4. *gl. in l.* 1. *ff. eod. ad verb. nomen.* An verò quod cōtra omnes novissimè tentat Fab. 6. *conject.* 9. prorsus & omnino hæc duo sint separanda. Usus hujus quæstionis non tàm est in formalibus libelli, quàm incidentibus actionis. Verbi gratiâ, cum de evictione disputatur, vel de beneficio *l.* 2. *C. de rescind. vend.* For-

Formula ejusdem actionis, accommodata ad articulum: Do ut facias.

Kläger sagt wahr seyn / daß er B. Titio 100. flor. gegeben zu dẽ ende / daß er seinen Sohn zum studieren anhalten / vnd auff Academias verschicken solte.

Auch wahr / daß B. solche 100. fl. keiner andern gestalt angenommen / auch Kläger in andere wege jhme dieselbige nicht schuldig gewesen.

Aber wahr / daß er der abrede zu wider die 100. fl. in andere wege angewendet / vnd den Sohn zum studieren noch zur Zeit nicht angehalten.

Bittet derwegen Kläger ut impleatur cõtractus.

Hîc controvertitur, quando sit dicenda competere actio Locati, cum illud ipsum negotium, do ut facias ferè in locationẽ incidere soleat. Dd vulgò distinctionem faciunt inter fundamẽta locari solita & nõ solita, ut ex illis locati, ex his actio pręscriptis verbis competat. Deinde rursus fundamẽta locari solita definiunt consuetudine, si ea consueverit locare. Bart. *in l. 5. §. 2. de præscr. verb.* Alii & illud addunt, si ex operâ emolumentũ pecuniariũ possit sequi, ut tùm actio locati detur, Joan. *d. l. 5.* §. 2. Vult. 1. I. *R. c. 36. n. 10. remißivè*, eleganter Donel. *d. c. 4. n. 1.* distinguit inter fundamentum, quod in re dantis exercetur, & illud quod exercetur, in re accipientis pecuniam.

Formula actionis ex articulo, Facio, ut facias.

Klagender Anwaldt sagt wahr seyn / daß sein Principal dem B. Titio auff sein anhalten ver-

gönnet / daß er auff Klägers Brachackers herummer (exprimatur loci situs) zu seinem gefallen graben / vnnd solchen Ort widerumb auff seinen Vnkosten zu erfüllen vnnd gleich zu schütten solte schuldig seyn.

Auch wahr / daß solches damahls also klärlich abgeredt / vnnd keiner andern Gestalt eingewilliget / vid. *l. 16. de præscrip. verb.*

Aber wahr / daß / ob wol Kläger in die 6. Wochen / wider beyden auß solchem Acker gegraben / vnd also ermeldter Acker gantz vnd gar entschöpffet worden / daß sich doch B. denselben jederzeit wider zu beschütten geweigert / wie noch.

Conclusio fiat ut *supra*, ad supplementum contractus.

Formula contractus & actionis ejusdem ex articulo ultimo, facio ut des.

Kläger sagt wahr seyn / daß er dem B. Titio sein Geschirr mit Rossen auff ein halb Jahr / als er in frembde Landt zu verreysen noth gehabt / zu seinem besten Nutz vnd Gebrauch vbergeben.

Item wahr / daß solches mit dem außdrücklichen Vorbehalt beschehen / den B. hergegen Klägern ein halb Fuder Wein / Rheinisch Gewächß in sein Gewahrsamb liefern solte.

Auch wahr / daß / ob wol B. damahln solches bewilliget / daß jedoch er nach Klägers Widerkunfft je vnd allwege an solcher Gegenlieferung deß Weins säumig gewesen / vnd auch noch / etc.

Conclusio ut ante, ad implementũ contractus,

à par-

à parte ejus, qui promisit dare, formetur. Atque in hac specie facti totiens, quotiens promittens facere implevit, & contra eum agit, qui dari debet, verissima est Dd. sententia in *tract. de præscript. verbor. c.*10. Eaque etiam plerorumque veterum fuit, ut apparet ex Jason. *l.*5. §. *Quod si factum*, 3. *h.t.* Rursus si incipiatur ab eo, qui facienti dolosè dare fuit parat⁹, vel si quid dare (potest verissima esse Dd. sententia in *tractat. de præscript. verbor. c.*10.) promisit, dolosè distulit, donec alter fecerit. Verior eorum sententia, qui actionem de dolo, ut adventitiam qualitatem cum actione præscriptis verbis concurrere dicunt. Maxime hodiernâ fori consuetudine, ubi ad cumulandum inter se etiam diversa sæpè valdè sumus proni, idque voluit post Duar. *in l.* 7. *de pact.* Forçat. *in Iurisprud. c.*3. Cujac. *in d. l.*7. cum plerisque etiam veteribus solam de dolo actionem dari statuit propter *d. l.*5. §. 3. *h. t.*

Coronidis loco ad hoc caput referendum est remissivè, illud æquè inter veteres & recentiores controversum. An ex pacto bonæ fidei contractui putà emptioni adjecto, in continenti actio præscriptis verbis cum actione illius contractus, cui pactum adjicitur, possit cōcurrere; sive, ut nostri loquuntur, cumulari. Et non dubitandū est, quin hoc sit & ratione juris, & processui hodierno accommodatum, ut hoc fieri possit. Quod Dd. vulgò in *l.* 7. §. 5. *de pact.* asserunt. Accursius *in l.* 2. *C. eod. arg. l.* 2. *C. de pact. int. empt. & vendit.* Donell. *d. tract. c.* 2. *& ad l. bonæ fidei.* 13. *C. de pact. n.* 11. cont. Cujac. Borch. & alios multos. Communi igitur opi-

opinione præsuppositâ ad implendum, quod eo pacto continebitur, eodem modo formabitur libellus. Casus desumi potest ex *d.l.2. C.de pact.inter empt.& vendit.*

AD CAPUT XIII.

Formula actionis negotiorum gestorum.

KLäger sagt wahr seyn / daß B. in seinem abwesen etliche Schulden bey N.N. auffgesprochen vnd eingemahnet.

Item wahr / daß solche Schulden nit dem B. sondern Klägern zugestanden / vnd B. derowegen von C. keinẽ außtrücklichẽ Befehlich gehabt.

Wie dann auch wahr / daß Kläger vmb solch einfordern nicht gewust / auch B. mit einnehmmung der Müntz sich vbel versortheilen lassen.

Dieweil dañ rechtens / daß ein jeder / so sich frembder Geschäffte vnterfänget / in denselben bessern vnd höhern fleiß / als in den seinen anzuwenden schuldig ist / vnd solches in diesem Fall desto mehr / dieweil andere Leut verhanden gewesen / die sich der Sachen mit grösserm fleiß angenommen hetten / So bittet derwegen Kläger / rc. Vide elegantem casum formatum à Schneidw. *§.actionum.Inst.de act.p.*883.

Formula actionis negotiorum gestorum, contrariæ, per modum reconventionis opposita.

TItius sagt wahr reconveniendo, daß er deß Sempronii reconventi abwesenden Acker vnd

Wiesen /

Wiesen / allein auß guter nachbarlicher Meinung versorget/gebawet.

Item wahr/daß sonst ermelte Aecker wüst vnd zu schaden gelegen weren/vnd derohalben auß solchem reconvenientis Bawen gebessert worden/vnd in esse behalten. Hoc secundum requisitum interdum variat, nempe si forsan gestum quiddam sit utiliter, quoad intentionem gerentis, etiamsi propter aliquam causam supervenientem, (putà calamitatem) effectus impediatur. Nota Auth. hîc ex lege, sed non verè, &c.

Auch wahr / daß Reconveniens zu solchem end 30. fl. beglaubter Vnkostung/vermöge Rechnunge/ zu der er sich erbieten thut / auffwenden müssen.

Dieweil dann Rechtens/ daß niemand mit eines andern Schaden seinen Nutzen vortheilhafftig suchen soll / So bittet Reconveniens solcher Vnkosten Erstattung.

Formula actionis tutelæ directa.

Kläger sagt wahr seyn/daß etwan nach Absterben seines Vaters Titius sein Großvater sich seiner Tutel, vnd aller Verlassenschafft Haab vnd Güter vnterfangen/vnd dieselbige biß in Klägers 16. Jahr seines Alters verwalten.

Item wahr / daß in ermelten sechzehen Jahren er dem Kläger / gefreyet / jhn in schwere Haußhaltung gestecket / vnd also hiedurch solche Vormundschafft ein Ende bekommen. Tutelam finitam esse de jure communi, ideo est articulandum, quia tutelâ adhuc durante, actio hæc non competit.

l.1.§.fin. de cont.tut. Quod si durante tutelâ amici fortè pupilli rationem reddi petant (quod singulis annis fieri potest,) Vermöge der Policey Ordnung/von Carolo V. zu Augspurg auffgerichtet/vñ zu Franckfurt Anno 77 confirmirt, *sub tit.* Von Pupillen/Minderjährigen/etc. cùm actor personam priùs legitimabit, cum pupillus per se personam standi in judicio non habeat.

Item wahr / daß ermeldter Großvater solcher seiner gehabter Verwaltung / mein / alß beständige Rechnung außgerichtet / sondern darbey verstorben / vnd seine letzte Haußfrawe zum Erbe / mehrentheil seiner Güter eingesetzet.

Aber wahr / die noch außstehende Rechnung von gehabter Vormundtschafft durch die jenigen nochmahls geleistet werden muß / welche sich vor solches Großvaters Erben halten.

Bittet derwegen Kläger / B. aviam novercalem nochmals die außstehnde Rechnung gehabter Vormundtschafft richtig zu machen anzuhalten.

Formula actionis contrariæ per reconventionem.

REconveniendo sagt Titia wahr seyn / daß ihr Haußwirt solchen seinen Enckel reconvẽtum erzogen / vnnd jhme das seine bestes fleisses mehren vnd erhalten hat helffen.

Auch wahr / daß er jhme endlich auch gefreyet / jhn in Hauß vnd Hoff gesetzt / vnd also das seine jhme zugestellet hat.

Aber wahr / daß er in solcher seiner Verwaltung vnter-

vnterschiedliche nöthige Vnkosten in die 100. fl. von dem seinen auffwenden müssen/ welche jhm noch zur Zeit vnerstattet außstehen.

Dieweil dann Titia desselben Erbe/ vnd in puncto conventionis als ein Erbin beklagt/ So bittet sie reconveniendo reconventum nochmals zu erstattung ermelter Vnkosten anzuhalten.

Formula actionis familiæ Erciscundæ.

Kläger sagt wahr seyn/ dz sein Vater Titius vor einem Jahre verstorben/ vnd alle seine Güter ab intestato auff Klägern vnd dessen B. vererbet seyn.

Auch wahr/ daß Kläger mit B. zugleich solche Erbschafft animo & corpore, oder facto adiirt, vnd dieselbe biß dahero vngetheilet besessen.

Aber/ daß Klägern vngelegen/ sich in solchen vngetheilten Besitz mit B. länger zu verhalten/ sondern offt vnd vielmals bey Beklagtem seinem Bruder vmb Brüderliche Theylung angehalten/ aber dieselbige jederzeit von jhme verweigert worden. Vel; Ob wol B. ein Theilung vorgeschlagen/ jedoch dieselbige gantz vortheilhafftig/ vnnd Klägern vnannehmlich.

Bittet derowegen Kläger/ B. anzuhalten/ daß er nochmahls solche Theilung auff Richterlich ermessung gehen zu lassen schuldig.

Formula actionis communi dividundo.

Kläger sagt wahr seyn/ daß er vor vngefähr fünff Jahren einen Acker (illo loco situm) mit Beklagten Titio zu halben theil gekaufft/ vnd biß dahero als ein gemein Gut erbawet vnd besessen.

Aber wahr / daß / ob er wol seinen Theil allein vor sich behalten / begehret / sich doch B. jhme dieselbige zulassen verweigert.

Conclusio ut *supr.* Differunt enim tantùm causâ efficiente communionum.

Formula finium regundorum.

KLäger sagt wahr seyn / daß er einen Acker mit zweyen Marckſteinen bezircket / vnd an B. Acker stossend gehabt vnd besessen.

Item wahr / als ermelte Marckſteine versuncken / daß B. sich vnderstanden / vber dieselbige vngefehr ein halbe Ruten lang zu seinem Acker zu pflügen / oder zu vergraben / vel: zu verzeunen.

Dieweil dann im Rechten wol versehen / daß niemand vber kundtbahren oder vermuthlichen Marck vnd Ziel seinem Nachbarn Jnntracht vnd Schadē zufügen soll. So bittet Kläger dieses Orts augenschein einzunehmen / die alte Marckſtein auffsuchen zu lassen / vnd auff den fall der notturfft zu ernewern.

Hæc actio rariùs hodiè propter solennitatem ordinis judiciarii tractatur, ut testatur Zas. §. *Quædam actio. Inst. d. act.* Sed ferè per agrimensores juratos, vel per inspectionem ocularem lis deciditur. Formulam ibidem vid. apud Schneidw. *in dicto* §. *Quædam actiones. Instit. de act.*

Formula condictionis ex testamento legatariis competens.

KLäger sagt wahr seyn / daß B. Titii Vater ein Testament oder letzten willen auffgerichtet.

Item wahr / daß er jhme Klägern in solchē letzten

willen 100 fl. Legatsweise vermacht habe. Hîc si jus commune spectatur, addendus etiam articulus erat, aditam esse ab herede reo hereditatem, *arg.l.* 189.*de* R.I. Gomez, 1.*var.resolut.n.*10. Etsi teste Molin. id vulgo in praxi non observetur. Ideoq; credibile est, id requisitum hoc loco ab auctore omissum esse. Atque hoc saltem alii in legatis piarum causarum asservant. Clar. §.*testamentum,n.*68.

Aber wahr/daß B. solch Legatū zu verrichten sich jederzeit verweigert / vnangesehen er Sempronii testatoris vngezweiffelter Erbe/vnd universal successor ist/ vel: das B. solchs legats niemals geständig.

Bittet derowegen Kläger B. anzuhalten / daß er nochmals solche außgemachte 100 fl. Klägern cum interesse & sumptibus zu erlegen schuldig/vel: Si legatum ad pias causas negatum fuerit, daß B. vermöge außtrücklicher rechtlicher disposition, welche in favorem piarum causarum solches heilsamlich vnd wol verordnet/die geklagte 100 flor. duppel vnd also 200 fl. zu entrichten schuldig / arg. §. *in duplum*. 23.*de action*. Circa concursum, vulgò in foro receptum notādum est, clausulam actionis hypothecariæ conclusioni superioris libelli alternativè addi posse his verbis:

Oder dieweil deß B. als Erbē Güter Klägern von Rechts wegen biß zu verrichtung obgemeldter Vermächtnuß pfandsweise obligirt, Kläger im fall erwiderung/zu manuteniren, vnd auff demselbē zu gebührlicher Zahlung zu verhelffen. Vid. Wesen. *in* §. *nostra.Inst.de leg.* Myns. 1.*obs.*18. ubi hāc cumulationem indifferēter admittit, modo alternativè fiat.

Formula

Formula actionis ad exhibendum.

Kläger Titius sagt wahr seyn / daß B. einen Kastē mit Brieffen bey sich hat / welche auff gemeine Erbschafft etwa herrührend / aber mehrertheils vber die Klägere auffgeerbte Stücke besagen.

Item wahr / daß Klägern an solchē Brieffen vortrefflich viel gelegen / alldieweil er schwerer Rechtfertigung deren Stück halber / darüber ermelte Brieffe sagen thun / treiben muß.

Solet autem hodie incidenter ferè ad exhibendum agi, maximè postquam Constitutionibus Impp. *in l. 3. 4. 5. Cod. de edend. instrumenta communia*, atque ita multò magis petentes propria edere, à quibus hoc requiritur, cogentur *l. 5. C. de edend.* Ubi vide Gothefr. Si per modum actionis intendatur, controvertitur: personalisné sit vel realis actio. Personalem esse videtur verius, per text. *in l. 3. §. 3. h. t.* Quam legem explicat Wesenb. *in paratit. ibid. num. 2.*

Formula condictionis indebiti.

Kläger sagt wahr seyn / daß er B. 100. flor. alter Schuld von Klägers Vater etwa herrührend / wolmeinend bezahlet.

Aber wahr / daß er solches von Rechtswegen nicht schuldig gewesen / alldieweil B. von Klägern Bruders Söhne hiebevor bezahlt worden / vel: alldieweil B. solche Schuldt rechtmessiger weise nicht fordern können. Quia fortè poterat apponi: exceptio trāsactionis rei judicatæ vel alia peremptoria.

Aber

Aber wahr/daß Kläger solches damahls nicht gewust / viel weniger dessen von B. erinnert worden/ vnnd also dessen ihm zu gut kommen / den Rechten mit nichten begeben.

Bittet derowegen Kläger/ B. anzuhalten / daß jhme solche vnwissend / vnnd per errorem bezahlte 100. fl. wider herauß zu geben vnd vnweigerlich zu erstatten schuldig.

AD CAPUT XIV.

COntractibus omnibus, hactenus expositis, id communiter accidit, ut ex illis actio existere possit, non tantùm contra eum, cum quo contractum est, sed contra ejusdem dominum, patrem, vel alioquin respectu certi negotii superiorem. In uno igitur mutui casu mutatis mutandis, conjunctim harum actionum formulæ proponi possunt, hoc modo:

Kläger sagt wahr seyn / daß er Titio 20. fl. geliehen/ causa communis procedens.

Aber wahr/ daß solcher Titius das geliehen Geld zu Besserung eines Schiffes/welches ihm B. Sempronius vmb eine benannte Summa Geldes / mit Waahr gen Dantzig zu stellen / gedingt /gebraucht vnd angewendt hat.

Hîc si càusa ex propositione directè pendet, tenetur exercitor in solidum, etsi creditor sive actor non probet pecuniam illam idoneo loco, & non ultra necessitatem petenti Magistro, esse creditam, argum. *l. fin.* Ibique Bartolus *de exercit. act.* alias loco cautionis addendum erat tertio.

Auch

Auch wahr/ daß Titius solch entlehntes Geldt in deß B. als Schiffherrn kundtbaren nutzen vnd besten verwendt/ ubi apparet concursus hujus actionis, & de in rem verso.

Forma actionis institutoriæ.

MAnẽte primo articulo ad institutoriam formandam ita subjici potest. Wahr/ daß Titius deß beklagten Factor gewesen/ in deß Nahmen allerley Handthierung getrieben.

Formula actionis Tributoriæ.

MAnente itidẽ primo articulo, Tributoria ita specialius inducimus. Item wahr/ daß Titius solchs Geld zu erkauffung etliches Tuchs angewẽdt/ mit welchen er auff Vergünstigung vnnd Wissenschafft seines Herren andere Parthierung getrieben.

Auch wahr/ als seine Sachen in Abfall kommen/ die sämptliche Creditorn bey Titii Herren/ jetzigen Beklagten/ daß jhre/ so viel sie zu erlangen gewust/ gesucht/ auch pro rata deß Titii vbrige Wahr vnter sich getheilet.

Aber wahr/ das Beklagter Klägern vervortheilet/ vnd als jhm pro sua rata debiti 16. fl. Wahr hetten sollen zukommen/ nicht mehr als 15. fl. werth bekommen. Vide *l.* 1. §. 3. *hic.* unde hęc differẽtia colligitur.

Formula actionis de peculio.

REtento rursus primo articulo, actio de peculio ita eidem adjicitur.

Item wahr/ daß Titius vnter Väterlichem Gewalt/ vnd sein Vater jetziger Beklagter/ dessen eigen Geldt oder peculium in seiner Gewahrsamb hat.

Wie

Wie dann auch wahr/ daß das entlehnte Geld in solchen Handel/ welchen Titius bey seinem Vater geführt/gewendt hat.

Hîc notandum, hodiè profecti saltem peculii respectu contrahẽtem cum filiofam. hac actione experiri posse Old. *class.* 4. *act.* 7. Si forte extinctum esset peculium, articulus secundus saltem concipiendus esset in tempore præterito, & addendum innerhalb Jahr vnd Tag/ arg. tit. quando actor de peculio. arg. *l.* 11. *de peculio, & ex act.* Cujac. *in parat. d.t.* Adde formulam consimilem apud Schneid. *ad* §. *actiones, in fin. pag.* 734.

Et de his quidem 4. in adjectitiis actionibus cõtrovertitur, an cumulari possint. Nam id secundũ juris intellectum satis constat ex §. 5. *Inst. quod cum eo, qui in aliena potest.* Sed an una electa actoreque succumbente adhuc post sententiam liceat ad alteram recurrere, placet distinctio Myns. post Dd. *ad d.* §. 5. Costal. *in l.* 9. §. 1. *de tributor. act.* an per errorem elegerit minus rectam: verbi gratia, Si institutoria egerit tantum contra patrem, qui non præfecit, etsi peculium filius contrahens habeat, iis enim casibus æquitas docet subveniendum esse, reliquis non item.

Ultimæ duæ formulæ communissimæ sunt, & vulgo etiam à notariis sæpè pro abnudanti cautela instrumentis contractuum, sæpè etiam per Advocatos, libellis actionum inseruntur in hunc modum, præmisso primo articulo.

Item wahr/ daß Kläger solch Geldt Titio zu lehnen abgeschlagen/ biß so lang sein Herr/ jetziger

beklagter solches befohlen/vñ Klägern hiemit gleich-sam auff sich gewiesen hat/ *arg. l. 3. quod jussu.*

De in rem verso ita ferè additur. Item wahr/ das solch Geld alßbald in deß Beklagten kundtbahren nutzen (verbi gratia specificanda est utilitas, sicut solent notarii in instrumentis, quæ super pecunia civitatibus data conficiuntur) verwendet worden.

AD CAPUT XV.

Triticiariæ condictionis non potest alia formula nisi generalissima, qualis ferè fuit, primo loco à nobis tradita.

Constitutoriæ actionis, quando videlicet quis constituit pro se, (Nam alia est actio fidejussoria, quę ad adminicula contractuum pertinet) ita formari potest.

Kläger sagt wahr/ daß jhm beklagter 100 flor. schuldig gewesen/ aber er vermöge eines alten Vertrags dieselbe nicht fordern können/ es hette sich dañ B. gutwillig deß vermeldten Vertrags Vortheil begeben.

Aber wahr/ daß Beklagter solches wol wissend gethan/ vnd das vnerachtet innerhalb Jahr vnd Tag solche Schuldt zu bezahlen zugesagt.

Aber wahr/ daß vber vielfältiges Klägers anhalten solches nicht geschehen.

Conclusio ex præmissis formatur.

Alium casum ubi debitum est civile & quidem purum format Schneidw. *ad §. in personam. in fin. Instit. de actionibus.*

Actionis juratoriæ formula hæc sit.

Kläger sagt wahr seyn/ daß er B. wegen 100. flor. Schuld etwa allhier vorgenommen/ vnd als er derselben nicht geständig/ Klägern einen Aydt angebotten.

Item wahr/ daß Kläger solchen Aydt Gerichtlich geleistet.

Gleichwol aber wahr/ daß in ermeldter Summen Zahlung/ von B. nach wie vor geweigert worden.

Adde formulam Schneidw. *ad d.* §. *item, si quis postulante, pag.* 756. Hodie incidenter post interlotoriam judicis id totum ferè tractatur.

AD CAPUT XVI.

De pactis quatenus hodiè actionem producant, dictum est supra. Reliquarum actionũ ex communibus contractuum adjunctis videamus.

Formula actionis redhibitoriæ.

Kläger sagt wahr seyn/ daß er von beklagtẽ Sempronio 10. Juder lauter vnd vergohren Wein zu Mentz gekaufft/ auch auff solchen Kauff 300. fl. alßbald angeben.

Item wahr seyn/ als Kläger gemeint/ er solte tüglich Gut/ wie recht/ geliefert bekommen haben/ das jhm B. entbieten lassen/ wenn er nicht vnvergohren/ vnd wie der augenschein außweiset/ verdorbẽ Wein nehmmen wolte/ daß er alßdann anders nichts jhm zu liefern wüste.

Aber wahr / daß sich solches Kläger alßbald / als der Abrede zu wider beschwehrt / sich gegen Beklagten keines solchen Zuschlag versehen / vnnd das zuvor gegebene Geldt alßbald wider gefordert / vide *l.21. l.10. §.6.l.58. §.fin. de ædil.edict.* Quamvis emptor diserte de sua sententia secundum quosdam non necesse habet articulare, quos refert & sequitur Caspar. Cobal. *in tractat. de ædilit.edict.cap. 2. num.* 23.

Bittet derowegen Kläger beklagten anzuhalten / daß er si aliquid ex vitiosa re traditum sit, sein vntüglich Gut widernehme / vnnd V. jhm sein außgelegtes Geldt cum interesse & sumptibus wider erstatte. Confer Sichard. *ad rubric. C.eod. nu.9.de formula actionis hujus.*

Formula actionis æstimatoriæ, quæ hodiè cum altera ferè cumulari solet, alternativè.

ARticulus 1. & 2. sint ut *supra.*

Ferrner sagt Klager wahr seyn / daß kundt vnnd beweißlich / auch im fall der Noth er mit einem Aydt erhalten könne / daß an solchem vnlautern Wein kauff auff lautern Wein geschlagen / jhme an jeglichem Fuder nach jetzigem gemeinen Kauff zwantzig Gülden abgehe / vnnd daß er nicht höher den Kauff Beklag bewilliget haben wolte / da er sich solches Zuschlages hette versehen können / *l.18.l.43. §.3. h.t.*

Bittet derowegen ut supra, oder im fall solch sein

suchen

chen nicht statt finden solte/ im angetroffenen Kauff vnnd Hauptsumma/ an jedem Fuder wegen geringer Schätzung deß gelieferten Weins 20. flor. abziehen lassen.

Dixi has duas actiones cumulari alternativè. Nam si alterutra seorsim intentata sit, & actor succubuerit, is si agat postea altera, exceptione submovetur.

Etsi igitur à se ita non compatiantur, ut condemnatio fieri possit conjunctim, tamen si alterutrius forte requisitum aliquod deficiat, condemnatio fiat ex altera parte, pulcher. Coball. *de tract. c.3. n.4.* Et pro singulari putat Francisc. Clem. *in suis singul. n.165.* Vide etiam Donell. *in tract. suo de ædil. edict. c.6.*

Formula actionis de evictione conjunctim.

Kläger sagt wahr seyn/ daß er Titio dem B. vor sechs Jahren ein Behausung zu N. vor 100. flor. abgekaufft/ auch die helffte solches Kauffgelds alßbald bahr vber bezahlet.

Item wahr/ daß ein jeder Verkauffer von Rechts wegen seinem Kauffer Wehrschafft zu leisten/ vnd jhn gegen einem jeden/ so an das verkauffte Gut anspruch zu haben vermeint/ im Rechten zu vertretten schuldig.

Si speciatim quid convenerit stipulando evictionem, tum etiam hoc ulterius addetur.

Item wahr/ daß zu allem Vberfluß Beklagter/ alß Verkauffer/ Klägern bey Verlust deß noch außstehenden Geldtes/ solche Wehrschafft völlig

zu thun / bey solchem Kauff außtrücklich versprochen.

Aber wahr / als kurtz hernach N. zu N. Klägern vmb solche Behausung mit Recht angelangt / daß Kläger dem Beklagten solches alßbald zu wissen gethan / vnnd in seiner beym Weinkauff geschehener Zusag erinnert.

Ferrner wahr / ob wol Beklagter bey Klägern domahls getretten / daß jedoch das Vrtheil gegen jhm vnd dem Titio zum besten / gefallen / vnnd also nunmehr die streittige Behausung gantz vnnd gar auß deß B. Handt / auch jhme derhalben ferrner Wehrschafft zu leisten vnmüglich.

Solet & quintum requisitum addi ex Coball. mente in *tract. de ædil. edicto*, §. 3. *n.* 148. nempe quod impensas litis restituere debeat ille principalis vẽditor cõdemnato, argum. *l.* 18. *in fi. de evict. C l.* 51. *ff. eod. l.* 11. *in pr. de act. empt.* Quamvis Coball. *in d. l.* id etiam extendat ad eum casum, si emptor absolutus est.

Item wahr / daß bey wehrender solcher Rechtfertigung jetzigem Kläger 60 flor. liquidirter Gerichtlicher Vnkosten auffgelauffen.

Bittet derowegen Kläger in Recht zu erkennen / erstlich / daß B. jhme sein auffgelegtes Kauffgeldt sampt interesse, Kosten vnd Schaden wider zu geben / vnnd dann die in Vertretung deß streittigen Hauses auffgewandte Gerichtliche Vnkosten / item pœnam (si fortè in stipulatione euictionis convenerit) zuerstatten schuldig.

AD

AD CAPUT XVII.

RAtione Emphyteuſeos competere cōdictionem ex lege communior eſt ſententia: quia præſupponitur, Emphyteuſin eſſe contractum nominatum, ut apparet ex Clar. §. *emphyteu. quæſt.* 2. Condictio illa vel inſtituitur à Domino contra Emphyteutam hoc modo & formula ferè.

Kläger ſagt wahr ſeyn / das B. von ihm vnd ſeinem Vorfahren den Hoff zu N. zu Landſittlichen Rechten gegen Verrichtung gewiſſer Dienſt vnnd Pachten je vnd allewег empfangen.

Aber wahr / daß er nun mehr ſolchen Hoff zu lehn zu empfangen ſich verweigert: vel **ſeine gebührende Pacht nicht bezahlet:** vel, **wider die Lehnung vnnd den Zettel** in illo vel illo **gehandelt.**

An verò propterea Emphyteuta jure ſuo cadat, quod Emphyteuſin negat, vel poſſeſſionem domino invertit, controverſum eſt. Vide Gabriel. *in commun. opin. lib.* 5. *de acquiren. poſſeſſ. concluſ. n.* 3. Clar. *d.* §. *quæſt.* 28.

Bittet derowegen Kläger B. anzuhalten / daß er die außſtendige Pacht bezahle / vnd dann ferzner zu erkennen / daß er durch ſolche ſeine That ſich ſeines Rechtens ſelbſt verluſtiget gemacht.

Cum Emphyteuta agit adverſus Dominum.

PRimum requiſitum eodem modo ſe habet, deinde addendum:

Item wahr / daß Beklagter der einmahl verwilligter Leihe zu wider Klägern auß ſolchem Landſitlichen Gut zu verſtoſſen / wider Recht vermeinet / &

ad præcludendam viam exceptioni ita ſimul occupandam.

Aber wahr/ daß Kläger jederzeit ſein Pacht recht vnd wol geliefert/auch B. daran keinen Mangel gehabt. Concluſione ex ſuperioribus deducta, petit jus ſuum ſibi reſervari.

Singularia quædam de condictione ex l. diffamari.

ETſi jure civili cautum eſt, quod nemo inuitus in jure agere cogatur, *l. un. C. ut nemo invit.* tamen propter malitias hominum, contra eam ſtricti juris rationem introducta eſt cõdictio ex *l. diffamari, C. de ingen. manum.* quæ toties cõpetit, quoties ſive de crimine, ſive de poſſeſſione, ſive de debito quis diffamatur, Gail. 1. *obſ.* 9. Mynſ. 3. *obſ.* 9.

Modus proponendi hanc condictionẽ eſt non per viam actionis, ſed per implorationem officij judicis. Ut igitur proceſſus decernatur, **muß in der Supplication die Diffamation / darauff geklagt / zum wenigſten in etwas beſcheinet werden.** Et hoc eſt quod dicitur præcedere debere cauſæ cognitionem ſaltem ſummariam, Mynſ. 3. *obſ.* 78. Deinde notandum, ubi proceſſus impetrati ſunt, duplex quaſi judicium fieri. Prius diffamatorium, poſterius cauſæ principalis. In priori diffamatus eſt actor, contrà in cauſa principali actor eſt diffamator, Gail. *d. obſerv.* 9. *nu.* 7. *&* *obſer. ſeq. nu.* 1. *&* *obſ.* 11. *num.* 2.

Quid ſi diffamator citatus non compareat, bina citatio permittitur ad videndum imponi ſibi per-

perpetuum silentium, quod si neque tunc veniat, silentium ei imponitur, Mynſ.3.*obſ*.46.

In diffamationis judicio ſummariè tâtùm proceditur, ita ut neque litis conteſtatione opus ſit, quod benè notat Gail.1.*obſerv*.12.*nu*.2. Hæc præcipua ſunt, à quibus iſta condictio ferè à jure communi recedit. Cætera vide apud Blacer. *ad dict.leg. diffamari.*

Forma ſupplicationis pro citatione & proceſſu, ex l. diffamari.

Præmiſſo tit. judicis ita ferè ſolet ſupplicari.

Anwaldt deß Ehrenachtbarn N. N zu N. bringt auß vnvormeidlicher Nothturfft hiemit klagend für / ꝛc. Wiewol in allen beydes Geiſtlichen vnnd Weltlichen Rechten heilſamb verordnet / daß Niemandt den andern wol anhergebrachten Ehrenſtandt vnnd Leumuth zu ſchmähen / oder etwas Ehrenrühriges vffzumeſſen erlaubt / ſondern ſolches vielmehr bey höchſter Poen verbotten: Jedoch ſo hab dieſes gantz vnerwogen N N. zu N. ſeinen Principaln nicht allein zu N. vnnd andern mehr Oertern dieſer Herrſchafft diffamiret vnnd bößlich außgeſchrien / ſondern zugleich auch letzt ſub dato den achten Tag Septembris nechſt vorſchienen / ein durchauß Ehrenrührig Schreiben an N. N. günſtigen Principaln auß Franckfurt gethan / vnd darinnen eheberührten N. N. ſo viel an jhm geweſen / an ſeinen Ehren / Reputation vnnd guten Leumuth atrociſſimè injurirt, vnnd auſſer allem Grundt / wie auch ohn einige darzu gege-

bene Vrsach/gantz freventlicher weise / wider Recht vnd Billigkeit/allerhandt injuriosè zugemessen vnd auffgerückt. Insonderheit neben andern zuviel vbermässigen Schmähung darinn angezogen / hîc specificandæ sunt injuriæ, & deinde addendum, wie dann solcher vnnd deren gleichen Injurien ein grosse Anzahl in eheberührten seinem N. Schreiben zu befinden / geliebter kürtze halben darauß gezogen.

Wann nun auß solchen in angeregtem scripto famoso eingeführten / vnd sonsten auch seinen außgestossenen injuriis / Zulagen vnd Schmähungen viel ermeldter N. vnbillicher weise/wider Recht/vnd auffs grewlichste diffamirt, solche Schmeheschrifften auch jhm Klägern zu mercklichen vnwiderbringlichen Beschweren/ Verkleinerung vnd Nachtheil gereichen thun. Vnd dann in deß Heiligen Reichs Ordnung heilsamb statuiret vnd versehen / daß im fall jemand beschwerlicher weise diffamirt, demselben auff sein anruffen gegen dem diffamanten process erkandt/vnd mitgetheilet werden sollen. So ist demnach Anwaldt obgemeldt fleissig Bitt/ E. G. E. vnd G. wollen mehrgedachten seinen Principaln erzehlter Sachen halben citationem juxta legem diffamari, in bester vnnd bestendiger Form erkennen / auch darinnen vielgedachtem N. eine benañte Zeit / seine angedichte Zulag / diffamation vnd Klag an diesen Gericht vorzubringen / vnnd zu beweisen ordentlicher weise vorbringen / ansetzen / mit dem Anhang/ wo er solches der Gebühr nicht thun wird/alßdann zusehen vnnd hören / jhme derowegen perpetuum silentium aufferlegt werde / oder sonsten auß-

spre-

sprechen was recht ist/vnd pro hujus facti qualitate am beständigsten/ & omni meliori modo gebetten werden sollen/ können oder mögen/ cum refusione expensarum, E. G. E. vnnd G. richterlich Ampt hiermit pro justitiæ administratione, wie das in meliori forma beschehen mag/fleissig anruffend.

AD CAPUT XVIII.

DE in integrum restitutionibus in genere quędam prius notanda sunt, antequam ad species descendatur.

1. Quale beneficium restitutio sit, videamus, & triplicem Dd. opinionem vide apud Mynsing. 4. *obs.* 18. cujus usus est in libello formando ratione causæ propinquæ vel remotæ, quãquam dici possit, ideò quod contra jus cõmuniter vertitur tàm scrupulosè causam etiam propinquam exprimendam esse.

Delegari posse omnem restitutionis materiam vel causam, communiter receptum. Villalob. *in lit. R. nu.* 54. Illud singulariter notandum ex Gabriel. *lib.* 6. *de consvetud. concl.* 2. *nu.* 7. Si læsio contigerit ex solutione, quod tamen tum restitutio nõ in loco solutionis, sed in loco contractus petenda sit. Id satis benè ex *tit. C. de temp. restit.* defenditur, quod intra quadriennium petita sit restitutio, ut placitum communiter refert Villalob. *in lit. A. nu.* 3. *&* 7. contra Gothofr. qui id mutatum perperam putavit. Verum illud dubitatur, an in quovis libello necesse sit exprimi, quod tempus illud nondum sit elapsum, ut voluit Anton. de Butrio, quo

Dd. communiter reprobant, ex ratione pulchra allegata à Mynsing. 4. *obs.* 16. *nu.* 2. & 3. Existimo tamen, quando heredes vel alii successores universales, restitui sese in jure antecessoris sui petunt, quod tum idipsum pro obtinenda restitutione articulare debeant, idque colligo itidem ex Mynsing. 4. *observ.* 19. *in fin.* Tandem & hoc ad generalem notionem pertinet, quod si intra quadriennium experiundi potestas non fuerit, & ad probandum sese offerat is, qui restitutionem petit, tum etiam intra tempus 30. annorum restitutionem posse obtineri ex regula vulgata, quod contra agere non volentem præscriptio non currat, notat Suarez. *lit. a. nu.* 10.

Formula actionis quod metus causa.

Kläger sagt wahr seyn/ ob er wol Titio jetzt beklagten 100. flor. zu geben zugesagt / daß jedoch der beklagte ihm solche Zusag/ wie auch hernach die Lieferung mit Gewalt abgetrieben.

Dann wahr/ alß ihn Kläger auff dem Felde auffgestossen. Hic deducatur modus metus illati.

Item cautelæ melioris loco addi potest.

Item wahr / das Beklagter ein solcher Gesell / welcher seins Betrawung mit Faustrecht hiebevor also bald vnd eigentlich pflegen außzuführen. Vide Gail. 2. *obser.* 93. *nu.* 2. &c.

Item wahr / daß die articulirte Betrawung dermassen qualificiret, daß nicht allein Kläger / sondern auch wol ein ander Hertzhaffter darob bestürtzet/ vnd zu leisten das jenige/ so jm schädlich/ bewegt werden

werden können / Gail. *d.l.* Menoch. *de arbitr. judic. quæst. per tot. cap.*

Aber wahr / daß Kläger den B. ausserhalb den extorquirten Verheissungen im geringsten nit verbunden noch schuldig / vnd derohalben B. (cum in personam scripta est) solche 100. fl. innerhalb Jahr vnd Tag / sampt Kosten vnd Schaden zu erstatten / oder aber da er in diesen säumig / vielfältig zu geben schuldig sey. Cum in rem scribitur iisdem servatis, tamen metus illatus impersonaliter proponitur, & in requisito tertio specificè articulatur, quòd ad articulatum pervenerit lucrum. Quod si sit incerta æstimatio, ut in factis, potest se offerre actor ad jusjurandum in litem tali addito articulo.

Item wahr / daß Kläger bey seinem leiblichen Eydt erhalten kan / daß er durch solche Gewaltthat in 400. fl. schaden kundtlich gebracht worden sey.

Conclusio fiat ex superioribus.

Obiter notandum, sententiam judicis ad hunc libellum, qua restitutio intra annum facienda mandatur, potius esse definitivam, quam interlocutoriam. Vide Wesenb. *in parat. n. 6.* Porrò contingit, ut principaliter & solitariè actio de dolo instituatur, tum quia cumulationes actionum frequentantur, tum quia dolus ferè alteri alicui negotio accidit, ex quo cum actio descendat, præstat ferè dolum in illa actione consolitariam in libello proponere.

Etsi enim dolus nonnunquam præsumitur, ut in casu *l. 41, ad l. Falc.* quod ubi fit, tum dolum allegans in puncto probationis relevatur, tamen aliàs cum

unus-

unusquisque præsumatur bonus, dolum ex indiciis perspicuis probari convenit, *leg. 6. de dol.*

Tandem & quia famosa est actio, & prorsus extraordinaria, ideo plura sunt requisita: quando autem incidenter dolus accidit negotiis, quemadmodum articulandum sit ex hactenus dictis, passim perspici potest. Ponamus tamen ex *d. l. 41.* casum, ubi solitariè dolus in judicium deducitur.

Kläger sagt wahr seyn/daß B. ut prætensus heres testamentarius, vnangesehen Kläger jhnen deßhalben vnlangst Gerichtlich angesprochen/ etlicher Vermächtnuß auß einem vermeinten Titii testamento herrührende/vngebührende caution hinderlistig von sich gegeben.

Aber wahr/daß Kläger solches zum höchstẽ schaden/in eventum speratæ victoriæ, deß streittigen Testaments halben gelangen thut.

Aber wahr/daß auß diesen Vrsachen Kläger keinen Vmbgang haben können solche deß Beklagten Arglistigkeit gerichtlich zu verfolgen.

Auch wahr/daß beydes der Schade/vnnd Gegentheils Betrug augenscheinlich/vnnd sich auff 100 flor. belauffen thut/ Gail. 2. *observ. 93. nu. 11.*

Item wahr/daß die im Rechten angesetzte Zeit innerhalb welcher solche That angefochten werden mag/noch nicht verflossen.

Ultra biennium enim hæc alio famosa non datur, & tamen communiter cautela traditur, quam refert Villalob. *in commun. opin. lit. M. num. 55. ibique Fichard. in addit.*

Si non agatur simpliciter ad damnum sarciendum,

dum, sed ad interesse ex damno proveniens, quod tum etiam ultra biennium dici debeat.

Wie dann auch wahr / daß B. Klägern nit mehr verwandt / oder sonsten dero Beschaffenheit / daß er mit solcher Klag zu verschonen.

Bittet derowegen Kläger / solche von B. arglistiger weise beschehene Vbergab der articulirten Legaten von Rechtswegen zu cassiren / vnd nichtig zu erkennen / auch Klägern deß da jhm erlittenen Schadens halben in optima & solenni forma in integrum zu restituiren, cum refusione sumptuum.

Ad extremum notandum, si incidenter ex dolo agatur, tum non gestum totum retractari, sed damnum tantum ex gestu contingens sarciri, argum. *l.* 16. *h.t.* ut communiter receptum tradit Suarez. *in verbo dolus, nu.* 114.

Quod dicitur restitutionem competentem iis, qui in minorensi ætate læsi sunt, potius in cognitione spectari, quam in actione, hoc nostri dicunt quærendum esse per viam supplicationis. Unde in ordin. Camer. hæ & similes causæ ad summarias referuntur, quales etiam sunt alimentorum, Arresti, &c. Contingit tamen interdum, ut si negotium videatur intricatum ad ejusmodi supplicationem, ita judex interloquatur. Woll Supplicant sein Suchen formblich articuls weise stellen vnd vorbringen / soll er gehöret werden / vnd ferner geschehen was recht ist.

Atque eo casu pro negotii varietate facilis erit accommodatio, ad requisita ab authore proposita.

Illud

Illud controvertitur, an restitutio competat minori ex delicto, ubi non quidem dolus, sed lata ejus culpa arguitur. Clar. *in §. fin. quæst. 60.* rectè hoc affirmat argum. *l. 1. & 2. ad leg. Cornel. de sicar.* Idq; adhuc verum est, tum si minor malo & præcoci ingenio sit præditus, ut notabiliter ait Suarez *lit. a. n.* 129.

Itidem controvertitur, An minorenni Doctori juris subveniatur. Et siquidem læsus sit in iis, quæ ad artem ipsius pertinebant, communius placuit eum non restitui, secus si læsus sit in rebus aliis, ut magis communiter distingui ait Villalob. *lit. m. num. 96.* Vivius *libr. 1. commun. opin. vers. Doctor & advocatus.*

Quarta condictionis species hodie quod sciam, vix frequentatur, & sane arrogatis *ex l. penult. C. de adop.* jura patris naturalis, quoad expectationem successionis salva manent, atque adeo remedio ordinario consultum est.

Quinta species frequentatur tantùm in causis favorabilibus absentia studiorum Reip. causa, &c. In judiciis maximè frequens restitutio adversus lapsus fatalium, quæ huc rectè referri potest, cum minores ne quidem personam standi in judicio legitimam habeant. Ea competit ex justo impedimento, quod impetranti probandum est, plerumque in eo, quod debitam diligentiam prosequendi appellationem adhibuerit, & petitur coram judice ad quem. Impedimentum non probatur testibus tantùm, sed & jurejurando appellantis, nec litis contestatio requiritur, & effectus

ejus

ejus est, ut causa principalis interea suspendatur, quod totum vide eleganter explicatum apud Gail. 1. *observ.* 148.

Formula restitutionis petendæ ex causa propter alienationem judicii mutandi causa factam ex l. 3. §. 3. h. t. *junct.* l. ult. de non oper. nunc. & l. 1. C. de alien. jud.

Kläger sagt wahr seyn / daß er vnnd seine Vorfahrn von vndencklichen Jahren eine Dienstbarkeit nit höher zu bawen auff jhm anstossenden Hause h[illegible]bracht / vnd also beklagter Titius deren zu wider vnderstanden zu bawen / auch sie jhm derhalben in gebührender Formb rechtens durch einen geschworn Gerichts Boten ein new Werck verkündigt / daß demnach der B. sein Hauß sampt der Hoffstätt / vnd aller zugehöre / an einen frembden N. Kaufflich hinderlistiger weise gebracht.

Aber wahr / daß solchs Klägern allein zu verdruß vnd nachtheil geschehn / welchs dañ ab dem erscheinē thut / daß ermelter Kauffer wider offt beschehener verbott / den von B. angefangenen Baw continuiret.

Item wahr / daß Klägern gegen den Kauffern / als gewaltigern / mit Recht zu verfahren gar zu beschwerlich / vnd der auß solcher Entfrembdung erstandener Schad kundtbahr.

Bittet derowegen solchen Kauff / alß der Klägern allein zu schmälerung seiner Gerechtigkeit / von Beklagt.

Beklag.vorgenommen / von Ampt vnd Rechts wegen nochmahln zu verschlagen / vnd jhm in der wolherbrachten dienstbarkeiten possession, vel quasi zu restituiren, auch dabey so fern vnd lang zu manuteniren, biß B. ob Er ja nicht ruhen wolte / seine vermeinte Libertet mit ordentlichem Recht außführlich gemacht/cum refusione expensarum.

AD CAPUT XIX.

HIc primo quædam ex jure controverso, quæ generaliter præmittenda sunt. *Primo* distinctio vera est specifica inter judicium civile & criminale, relata ab authore, ex communiter recepta Dd. opinione.

Contrariæ sententiæ inter se ipsas quoque diversæ referuntur à Delrione *in pr. tract. ad l. Transigere, nu.* 8. *& sequ.* adde Mynsing. *ad* §. 1. *Instit. de public. iudic.*

Secundo. Quia in ordinariis delictorum persecutionibus pœna 1. definita est, idque hoc peculiare, quod conclusio etiam omissa, vel saltem generaliter narratione facti subjecta, libellum non vitiat, vide Mynsing. 4. *obs.* 84. Gail. 1. *obs.* 61. *nu.* 18. Vigel. *ad constit. Carol. c.* 3. *quæst.* 1. *reg.* 5. & alios remissivè allegatos *p.* 2. *d.* 31. *th. lit. C. &c.*

Tertio, quando & quoad propriè sit arbitrium judicis. Itemq; an arbitrariæ actiones constituant speciem distinctam à judiciis bonæ fidei vel stricti juris, Vide ex pluribus diversis opinionibus Menoch. *procem. c.* 2. *quæst. arbitr.*

Cæterum rectè author extraordinarias actiones

nes

nes à qualitate facti, itemq́ue pœnam extraordinariam vocat, cujus rei in ſingulis ſpeciebus delictorum ſæpe erit uſus, ut ex *l.* 1. §. *final.* & paſſim ad *d. l. Cornel. de ſicariis* patet.

Quarto & hoc ad generalem delictorum perſecutionem ejuſq́ue notionem pertinet, quid ex quo delicto ad pœnam parti læſæ approbandam agi poſſit coram Magiſtratu etjam nudam habẽte juriſdictionem: Ex eodem delicto ſi quis velit agere criminaliter, id eſt, pœnam petere applicari fiſco, non neceſſe ſit propterea mutari Magiſtratum. Atque ita notabiliter contingit, ut criminalis actio inſtituatur coram eo, qui merũ imperium non habet, ut in ſpecie de injuriarũ actione annotavit Gail. & dicetur *infra de injuriis.*

Quinto in cujuſvis criminis libello formando etiam hoc peculiare eſt, quia ferè ex præſumptionibus tantum de delicto conſtet, ut verò ad condemnationem procedi poſſit, probatione liquida & confeſſione ipſius rei opus eſt, argum. *l.* 5. §. 1. *de pœn. l.* 16. *C. eod. l.* 25. *C. de probationib. artic.* 22. *conſtit. Caroli.*

Ideo poſt deductam & articulatam facti atque præſumptionum narrationem hoc modo inferri concludendo poteſt.

Bittet derowegen Kläger in Recht zu erkennen / Erſtlich / daß Beklagter zu beſſerer erkündigung der Warheit / mit ſtrenger vnd ſcharffer peinlicher frage anzugreiffen / vnd nach Befindung zu ſententiiren. Idq́ue in tantum verum eſt, ut etiamſi in flagranti crimine reus deprehendatur, per hoc tamẽ non

censeatur crimen satis probatum, sed illa deprehensio faciat sufficiens indicium ad torturam, teste Claro, §.*fin. quæst.*8.*nu.*2.

Sacrilegium.

HIc notanda est diversitas juris Civilis & Canonici. Jure civili sacrilegium propriè est furtum rei sacræ ablatæ ex loco sacro, *l.*5.9.*in pr. ad l. Iul. pecul.* Jure verò canonico sufficit alterutrum, vel rem esse sacram, vel ex sacro loco ablatam, *c. quisquis.* §.*simile,*2. *in* §.*final.*23.*c. quæst.* 4. Constitut. Carol.*artic.*171. Juris Pontificii definitionem sequitur, atque ita tres species sacrilegii efficit. Pœna sacrilegii omni jure est capitalis, *dict. l.* 9. *in princip. c. si forsan,*17. *quæst.* 4. In dubio autem cum lex nihil amplius determinat, juxta communiorem sententiam pœna capitalis accipitur, pro exilio perpetuo, argument. *l.*4. §. *mandatis* 2. *& l.*6. *in princ. ad l. Iul. pecul.* Clar. *d.* §. 5. *quæst.*76. *in princip.* Suarez *in litera C. vers. capitalis, nu.*8. adde constitut. Carol. *artic.*172.

Crimen læsæ majestatis.

MAjestas propriè lædi intelligitur in eo, cui jura sunt principis, & in suo saltem territorio superiorem non agnoscit, cujus tres potissimum sunt species.

1. Cum in ipsam personam Principis aliquid committitur, quo casu an conscii sint, æque mulctandi morte dubitari potest, propter torturæ periculum, quod accusator hujus criminis nisi probet. subire tenetur, arg. *l.*9. *ad l. Iul. majest.* vide Clar. *in* §. *læsæ Majest. n.*7.

Aliud

Aliud eſt in proditionis crimine, vel ſeditionis contra Rempubl. confer *l.1.§.final.l.3.in prin.l.10. ad l.Iul.Majeſt.l.5.in princ.C.eodem.* Conſtitut. Carol. *articul.* 124.127. Pœna vulgo recepta eſt in quatuor partes diſſectio, pro arbitrio lenienda vel exaſperanda.

Plagiatus.

SPecies hæc furti cum liberi homines auferuntur, & ad criminis ſæpè ſocietatem adhibentur. Conſtit. Carol. nullibi expreſsè repertum invenitur. Conſtitutio tamen deß Landfriedens / quæ itidem eſt publica. §. Vnd nach dem bey dem alten / ꝛc. actionem publicam contra ejuſmodi delinquentes inſtituit, quod tamen magis videtur ſpectare ad cauſam publicam, wegen Befórderung vnd deren ſo darauß tretten / Lands vnd Stad mit allerley gewaltthätiger Handelung zu vnzimlichen Verträgen dringen wollen / alias plagium privatum inter atrociores furti ſpecies contineri puto.

Homicidium.

AB homicidii pœna ordinaria ſaltem liberare multa ſunt. 1. *Allegatio* defenſionis ſui cum moderamine inculpatæ tutelæ, q̃ in rechter Nothwehr, quæ definitur *art.* 140. & eleganti ſaltem ſemiplenè probanda eſt. Nam etjamſi ex probatione reſultat inculpatæ tutelæ exceſſus, tamen ſecũdum communem ſententiam pœna ordinaria locum non habet, argum. *l.1. §.3.l.4. ad l.Cornel. de ſicar.* Clar. § *homicid. verſic. ſcias tamen,* 34. Viv. *libr.*2.

commun.opin.verb.defens. secundum quos accipi debet articulus 142.*in fin.*

2. *Excusare* potest defectus doli, quo pertinet *tit.extr.de volunt.& casual.homicid. l.5. ad leg.Cornel. de sicar.* cujus quatuor species Clar. facit *d.* §.*in princ.* Etsi culpa etiam lata argui possit. Verbi gratia: Si quis Titium occidere volens, Mævium occidat, de quo casu vide Wesenbec.*in paratit.ad leg.Cornel. de siccar.nu.5.*

3. *Qui* eum occidit, quem capiendum resistentem aliter tenere non potuit, à pœna ordinaria excusatur, *l.4.in prin. d.t.* plura breviter & eleganter Gribald.*in tract.de homicid.c.2.3. & passim in princ.ad l.Pomp. de parric.& l.unic. C.eod.* Quo pertinet cum mater infantem occidit, de quo cavetur artic. 31.

Pœna fori in mulierem est submersio, vel ubi aquarum copia non est, sepulturæ vivæ. In mare discerptio per candentes forcipes. Adde *c.1.de his, qui fil.occid.* Et an in transversalibus locum habeat parricidii pœna, an verò in recta linea tantum, vide Clar.§.*final. quæst.68.*

Ad parricidium referri potest procuratio abortus, de qua indistinctè sanxit *artic.*133. si modo infans vivat, tum mulier submergatur, mas decolletur. Cæterum, quia inter Jurisconsultos dubitatur, quando Embrio in utero incipiet vivere, sive animari. Ideo videntur Jurisconsulti quoq; modo extraordinariam pœnam statuisse. Consul.*l.5. ad l.Cornel. de sicar.l.39. de pœn.l.4. de extraord crimin ib. cum notis Gothofr.* adde etiam *c aliquando in fin. cum cc.seqq.32.& quæst.2.*Clar.§.*fin.qu.68.n.2.& seqq.*

Illegi-

Illegitimus concubitus.

CIrca raptum hodiè ex constitut. frequentatur pœna, *l. unic. C. de rapt. virg.* cum qua consentit constit. Carol. *art.* 118. definitur hoc crimen *c. raptus, 27. causa, quæst.* 2. ubi quæritur, an pœna *dict. l. unic.* locum habeat, si rapta consentiat, quod de jure civili *d. l. unic. §. fin.* affirmatur. Junge *l.* 4. *C. de Episc. & cler.* Clarus *§. raptus, nu.* 3. Etsi Pontificum probitas malo exemplo contrarium induxerit, *c. cum caus. 6. vers. iste rapt. extr. de rapt. c. ult. §. ex hac auth. 36. causa, quæst.* 1.

Stuprum violentum vel raptus, hodie ultimo supplicio punitur, *d. constitut. Carolin. art.* 119. *in prin.*

Adulterii accusatio hodiè ferè fit à fisco, ad qué omnium criminum vindicationem, ex jure Regalium hodierno pertinere ait Baldus *in l.* 3. *C. qui accus. poss.* Et usus atque Germaniæ consvetudo probat, quo ipso tamen jus accusandi aliis, si modo velint, & satisfacere juri accusatoris parati sint, non denegetur, ut apparet ex *d. constitut. Carol. artic.* 12. *& seqq.*

Porrò in adulterio tùm jure divino, tùm verò magis communi consuetudine, capitalis pœna imponitur, etsi in muliere hanc pœnam immutaverit *Novell.* 134. Et jus Canonicum generatim pœnam constituerit excommunicationem, ut ait Clar. §. *adulterium.* Sed quæro de Constitutione Carol. perperam quidam dubitant, an pœna capitalis repetita sit, cum disertè sese referat ad jura Cæsarea. Iis autem est constituta pœna capitalis, *l.* 1. *&* 20. *C. de adulteriis.*

Bigamia quoque si modo cum dolo conjuncta sit, pro adulterio habetur & punitur, Constit. Carol. *art.* 120.

Incestus eodem jure censetur, ut constat ex *lib. 6. C. de incest. nupt. & l. 38. & 1. de adult.* Etsi pro ratione circumstantiarum, puta si per ignorantiam commissus sit, vel aliter pro arbitrio judicis possit pœna mitigari, ut *in l. 5. de quæst.* atque ideo in Constit. *art.* 117. eo ipso arbitrium judicis præsumitur, cum ad pœnam juris Cæsarii additur: **Es soll derohalben bey den Rechtsgelehrten Rechts gepfleget werden.**

Furtum.

RECte autem certo casu ex constitutione Friderici, de pace tenenda actionem furti factã esse extraordinariam & capitalem, nempe, quando cum pacis publicæ violatione conjuncta est. **Weñ man einem das seine mit Gewalt entwendet.** Olim quidem criminaliter agi potuit ex furto, ut apparet ex *l. fin. de furto.* Imo etiam aliquo casu de jure ff. capitale fuit furtum, arg. *l. 15. de cond. causa dat. l. 56. §. 2. de furt.* Cujac. *lib. 9. observ. 37.* Gothof. *in not. ad l. 15. sed id extraordinariè.*

Post Fridericum immemoriali consuetudine, furtum quod se ultra 5. aureos extẽdit, capite punitur, quod minus autem, ex circumstantiis pœnã mitigari facit, vide *art. 157. cum aliquot sequentibus.*

Distinctio porrò fit ex jure Civili, si furtum illud esset infra solidos **oder** aureos, si manifestum, **darüber der Dieb getroffen wird / ehe er in seine Gewahrsamb kommen.** Item si fuerit furtum secundum

dum vel tertium, itemque ex Constit. Carol. desumitur, Wenn er zum Diebstal gestiegen / gebrochen / oder mit Waffen jemand vberlauffen hat / *artic.* 169. Si tantum primum sit furtum & non ita magnum. Itemque si persona talis, circa quam emendatio sperari solet, etiam ætas interdum, & alia ab hac ordinaria pœna liberant & excusant, *artic.* 160. Itemque si edulia ob famis necessitatem furatus sit, *artic.* 166.

Coronidis loco notandum, hodie permitti actionem furti in duplum, *dict. art.* 157. *& seq. in fin.* Itidemque rei furtivę vindicatio domino est concedēda, *art.* 207. *& seqq.* Etsi vulgo consvetudines sint in contrarium, quas disertè constitutio rejicit, *art.* 219. Inter atrocia furta etiam censetur hodiè crimen termini moti circa quod (quanquam alii ad falsum referant) arbitrium judicis ad mortem usque extendi potest, ut disertè ait *art.* 114. addo *l.* 1. 2. 3. §. *fin. de term. moto.*

Injuria.

DE injuriis hodiè tàm civiliter, quàm criminaliter agitur, sicut & olim civiliter pœna petitur applicari injuriato criminaliter, cum pœna petitur fisco applicari. Quia tamen judicium capitale non est, neq; publicum. ideo coram quovis Magistratu utroq; modo intēditur. Hic illud quæsitum: An actio ad Palinodiam cum actione criminali ad pœnam extraordinariam (nā constitutionibus novis nulla certa pœna præstituta est) conjungi possit, quod cōtra Maran. *part.* 4. *distin.* 11.

 n. 17.

num.17.*& seqq.* rectè affirmat Gail.1.*obser*.63.Mynsing.2.*obs*.93. Wesenb.*paratit.h.t.n*.18.

Item an veritas convitii injuranti excusationem præbeat, vide Gail.2.*obs*.99. Covarr.1.*resolut*. 11.*n*.6. Mynsing.4.*obs*.4.Clar.§.*injur*.15. Moderatè tamen retorqueri in convitiantem posse, & realem & verbalem injuriam, argum.*l*.3.*de justit.& jure*. Bartol.& Jason *ibidem* promittunt, quos sequitur Gail.*d.obs*.107.Mynſ.5.*obs*.1. Vand.2. *quæst*.1.

Rapina.

RApinæ pœna modo dolosa sit & probata, ex constit. Carol. punitur ultimo supplicio, *artic*.126.*l*.3.*ad l.Iul.de vi publ.l*.14. 28.§.*furiosus*, *de pœnis*. cui si latrocinium accesserit, exasperatur.

Damnum injuria datum.

ACtio hæc quotidiè in foro nostro frequentatur, ita tamen, ut propter eam publicum judicium ex constit. Carol. non detur. In cujus libello conficiendo cautela ratione æstimationis debita est, ut tempus dati damni exprimatur, notat benè Sichard. *ad rubr.C.ad l.Aquil.n*.5. Præter verò facti articulationem, ubi etiam levissimam culpam vel casum fortuitum, quam culpa præcesserit, allegari satis est argum.*l*. 44.*h.t*. opera danda est, ut quod in hac actione maximè reperitur speciale aut peculiare & proprium, æstimatio ad tempus retrocomputatum dirigatur, ut multò magis, si fortè reus damnum datum negavit, ut hoc, ipsum distinctim in articulo ponatur, atque inde conclusio teneat dupli petitionem, quod Sichard.

d.l.

d.l. ab imperitis Advocatis ferè negligi ſcribit. Formam libelli vide, & cum his confer Schneidw. *in §. ex maleficiis, de actionib. pag.* 796. Quod verò controvertitur, an actio *l. Aquiliæ* poſſit intentari criminaliter, id puto ſic conciliandum eſſe, ut eatenus criminaliter intentari poſſit, quatenus fortè damnũ paſſus æſtimationẽ ejus damni petit adjudicari fiſco vel pauperibus, atque ita dubium non eſt, quin ad exemplum injuriarum actionum hæc quoque actio criminaliter intentetur, arg. *l.* 2. §. 1. 2. *& ſeqq. de privatis delictis, l.* 3. *eod.* Contra criminaliter intentari non poteſt, id eſt, ut aliqua ſequatur pœna corporis ſive capitalis, cum ne quidem hodiè in conſtitut. Carol. directè hac de re cautum ſit. Dico, directè, nam ea ratione qua quis propter defectum doli ab ordinaria pœna homicidii excuſatur, eatenus exceptivè caſus quidam l. Aquiliæ in dict. conſtitut. commemorantur, *artic.* 146.

Incendiorum doloſorum pœna prodita eſt *d. conſtit. artic.* 125. quod congruit cum diſpoſit. *l. ult. &* 9. *de incend. ruin. l.* 28. §. 1. *de pœn. l. unic. Cod. de incend.* quando verò culpa inquilini fortè arguitur, tum ad actionem l. Aquiliæ incendium pertinet, vide plene Menoch. 2. *arbitr. jud. quæſt. centur.* 4. *caſ.* 390. Mynſ. *& ab eo allegatos* 6. *obſ.* 88.

Vis publica & privata.

QUæ in jure vis publica propriè & ſpecifice, itemque vis privata dicatur, variè Dd. tradunt. Alii ab objecto ſive perſona, cui infertur,

ut Cujacius *ad ſentent. Paul. libr.1. titul. 26.* Alii aliter.

Ex quibus videtur, hoc veriſſimum publicam vim ſaltem eſſe eam, quæ fit tali modo, cujus uſus privatis interdicitur, cui temporis, loci, & perſonæ circumſtantiæ multum addere poſſunt. Conf. §.8. *Inſtit. de publ. jud.* *c. l. 7. & 8. ad leg. Iul. de vi public.* juncta *l. unic. C. arm. uſus.* Ad eam pertinet in Imperio nobiliſſima Conſtitutio fractæ pacis, **auff den Landfrieden.** Cujus praxin vide *in ordinat. Camer. p. 2. tit. 28.* & breviter ac methodicè apud Vigel. *in Method. Conſtitut. Carol. c. 6. regul. 3.* De vi privata, quæ regulariter ſine armis fit, *d.* §.8. junct. §. *6. l. 42. de pœn.* Dec. *in l. 194. de R.I.*

Pœnam habet infamiam cum publicatione trientis bonorum *dict.* §.8. vide Gomez. *3. variar. reſolut. c. 4.*

Falſum.

FAlſi latiſſimè patentis ſpecies multæ ſunt. Ideoque etiam diverſis titulis pro diverſis ſubjectis, circa falſum puniendum opus eſt, quo ipſo erroris convincuntur, qui falſum regulariter capitale fuiſſe olim & alteri illi, qui de falſo tranſigi ex jure civili non poſſe aſſerunt, quod nunquam alibi explicatur. Hîc verò tantum remiſſivè notandum eſt, de quibus ſpeciebus falſi Conſtitutio Carolina aliquid attingat.

Igitur eſt falſum teſtimonium, cujus jure talionis, ſi ad offenſum ſpectet, ea eſt pœna, quæ irroganda fuiſſet ei, contra quem dictum eſt, ſi

crimen fuisset verum. Confer *art.* 68. verbis, Jemandes vnschuldig zur Straffe bringen. Clarus §. *falsum, vers.* 14. vide Nov. 123. *c.* 20.

Falsum commissum in scriptis vel sigillis pœnam habet arbitrariam, quæ pro ratione delicti ad mortem extendi potest, *art.* 112.

Falsum in ponderibus, mensuris, &c. eandem habet rationem, *art.* 119.

Perjurium amputatione duorũ digitorũ anteciorũ regulariter punitur addita infamia, *art.* 107.

Falsum circa mônetam adulterinam, cusam vel rasam capitale est, & interdum in rasores illos arbitraria, *art.* 111.

AD CAPUT XXI.
omisso 20.

FRequentantur hodie omnium maxime judicia possessoria, sed ita tamen, ut ab iis ipsis, quæ in jure veteri sunt tradita, plurimum hodiè sit recessum, inventis nimirum pinguioribus remediis, quæ ad scopum possessionis vel adipiscendæ, vel retinendæ, vel recuperandæ multò promptius, quam vetera illa deducunt. Eo igitur jure novissima, & Constitutionibus Imperii pertinent mandata, quæ in Camera quotidie decernuntur, & processus, qui super iisdem mandatis ventilantur. Quo igitur in loco author noster de interdictis ex jure veteri disseruit, nos breviter de mandatis hodie usitatis quædam dicemus.

In genere igitur mandata interdictorum loco suc-

successisse rectè traditur à Vigel. *libr. 3. Meth. obser. Cam. c. 6. reg. 5.*

Mandatorum prius consideráda sunt generalia præcepta, reliqua deinde ad species possessionis, adipiscédę, retinédę, recuperandę referenda.

Sunt igitur mandata in Camera vel cum clausula, vel sine clausula. Illa regularia, hæc irregularia. Vtrumque ad narrata supplicis decernitur. Unde regula Practicorũ, quam refert Noe Meurer. pr. processs. Spirens. **Wer formblich supplicirt / der erlangt bald was er suchet:** sed priora illa decernuntur facilius, quod ex jure communi subsistãt, ut notat Gail. 1. *obs.* 19. *nu.* 2. In genere tamen non decernuntur mandata, ne quidem cum clausula, nisi is, contra quem petuntur, immediatè Imperio sit subjectus, quod tamen propter continentiam causæ non observatur interdum.

Effectus mandatorum cum clausula est, si quidem is, cui mandatum est, in termino compareat, ut ratione partis resolvatur in simplicem citationem. Itaque ferè sub & obreptionis exceptiones opponuntur, atq; ita replicando proceditur, donec utrinque conclusum sit, tum enim judex senteutiam fert, qua mandatum vel repetitur, & rursus sub pœna emanat, vel tanquam causa non satis probata cassatur. Gail. *d. obs.* 19. *num.* 7. dicit, mandatum cum clausula habere vim sententiæ interlocutoriæ. Si verò post causæ cognitionem repetatur, vel etiam post conclusionem rei, tùm [illegible] habet definitivæ sententiæ, ideoque manda[illegible]ud repetitum est executoriale, quæ execu-

to-

torialia mandata ſemper habent pœnam annexam. Si verò non compareat is, cui mandatum eſt, proceditur in ejus contumaciam, in termino productionis, & mandatum itidem in executoriale pœnale juſſum reſolvitur. Vide exemplum hujus proceſſus auff den Landfrieden apud Gail. 2.*obſ.de pac.publ.c.*17.*nu.*23.*& ſeqq.*

Mandata ſine clauſula ſunt, in quibus præcisè quid fieri mandatur, in quibus decernendis judices non debent eſſe faciles, cum defenſio ſui nemini ſit adimenda. Vide Gail.1.*obſ.*13.*& d.lib.*1.*de pac.publ.c.*5. neceſſitas tamen ſæpe facit ut decernantur. Verbi gratia ex vi conſtitutionis, interdum ex cauſa negotii.

Ex vi conſtitutionis quotidiè mandata ſine clauſula decernuntur, in Pfändungen/ wenn ein Theil dem andern an Leuthe/Viehe/oder andern zu handhabung ſeines Rechtens pfändet. Quia enim illæ pignorationes ipſo jure ſunt illicitæ, ideò vitandi majoris mali gratia hoc caſu diſertè voluit conſtitutio de pignoribus, Anno *66.* zu Augſpurg auffgerichtet/ mandata ſine clauſula decerni, maximè cum impetrantis jus ſive poſſeſſio aliquo modo eſt notoria.

De cauſa fractæ pacis quæſitum eſt. An & in illa mandata ſine clauſula decerni debeant. Et quia pœna illius conſtitutionis eſt præſcriptio vitæ & bonorum, ideo magis placuit, non niſi in certis caſibus id admittẽdum eſſe, ut defenſioni eo amplior ſit locus. Vide eleganter Gail. *libr.ſingul. de pignor. cap.*3.*num.*9.*& cap.*13.*num.*2. Idem *libro* 1.

de

de pace publica, *cap.* 7. *à numero decimosexto usque ad finem.*

Ex natura ipsius negotii decernuntur ejusmodi mandata, tum demum, cum factum ipsum tale est, quod ab adversario etiam præsente non possit justificari, item si periculum in mora sit, quæ enarrat Gail. *d.l.1.obs.c.13.*

Acquirendæ possessionis olim erant interdicta, tum quorum bonorum, tumque legatorum. Posterius constat, hodiè supervacuum esse, quia competebat heredi ob legatum, quod sine sua voluntate legatarius possidere; Jure verò novo Falcidiam heres retinere non tantum, sed etiam vindicare potest, ut post Cujac. notat author *hic.* Vide tamen Menoch. 2. *adipiscend. remed.*

Quorum bonorum verò ex parte agentis requirit agnitionem bonorũ possessionis ex parte rei possessionem, *l.1. §. quorum bonor. l.2. C. eod.* Unde ita articulandum:

Kläger sagt wahr seyn/ daß er etliche Güter/ so er von seinem Vater ererbt/ mit dem Gemüthe angenommen/ vnd nach vorgelegten seines Vaters letzten willen/ die jhm durch Recht zuerkandte Possession agnoscirt.

Aber wahr/ daß B. solche Güter noch wircklichẽ jnnehat/ vnd Klägern zur vngebühr vorenthelt.

Bittet derowegen jhn Beklagten zu einreumung deß erkandten Besitzes anzuhalten.

Ubi notandum, hoc casu maximè si testamentum pro actore sit utilius & succinctius, esse remedium ex *l. ult. C. de edict. D. Hadr. toll.* de qua vide Menoch. *remed. adipisc.* 14.

Ger-

Cæterum hîc duo dubitantur. 1. Si is qui possessionem ex interdicto, quorum bonorum petit, aliqua ut bonorũ possessor possederit, an hoc interdicto juvetur? Communius placuit juvari, arg. *l.1.§.fin.* §, *hæc actio, d.t.l.2.vers.adipiscend.interdict.* Marant. *p.4.distinct.7.nu.6.* Multò melius igitur remedio recuperandæ juvabitur, ut *infra* apparebit.

2. *Quia mutata* Repub.neq; Prætores, neq, bonorum possessores propriè dicti hodiè sunt, quæsitum est: An detur hoc remedium legitimo heredi? quod ex *l.1.C.quorum bonor.* *jur.l.1.de possess. hered. pet.* communius placuit, adeoque in praxi obtinet, teste Menoch. 1.*adipiscend.33.contra.* Cujac.in *tit.C.quorum bonorum.*

De remedio, l.3. C.de pignor. quatenus ex eo creditor possessionem rerum oppignoratarum consequatur, vide Menoch, 5.*adipisc.remed.*

Hodiè sanè id totum in primo & secundo decreto interesse videtur, quæ ut interponantur, immissio & ante eam decreti interpositio à creditoribus petitur, vel per viam libelli in forma **einer articulirten Klag/** vel per modum supplicationis, ut notat Wesenb. *in paratit. ad tit. de damn.infect.nu.6. vers.forma & modus.*

Retinendæ possessionis remedia, de re quidem immobili, Uti possidetis, de re mobili utrobi requirunt ex parte agentis possessionem, ex parte rei turbationem.

Possessio quomodo probetur, pulchrè docet Menoch. 1.*retinend. quæst.* 70. *nu.556.& seqq.*

Arti-

Articulandum igitur ita:

WAhr/ daß Kläger in Besitz etlicher specificirter Zinsen vnd Rechten gewiesen.

Item wahr/ daß ihm Beklagter darin Eintrag gethan/ vnd so viel an ihm gewesen/ Klägern seines Besitzes zu entsetzen vnderstanden.

Ratione processus judicium possessorium retinendæ, vel est plenarium, vel summarium, de quorum differentia vide Gail. 1. *obs.* 7.

In summario proceditur absque libello & litis contestatione, ita quidem, ut primo inhibitio fiat, & sequestratio possessioni & utrique parti injungatur, ut certo termino compareat, & jura sua possessoria per articulos cum nominibus testium proponat: sequestratio tamen non nisi ex certis causis & requisitis decernitur, quod satis innuit Ordin. Camer. *p.* 2. *tit.* 21. §. Ob auch in obberührtem Fall adde Mynsing. 2. *obs.* 11.

Item sententia in judicio possessorio summario fieri potest ex probationibus imperfectis & semiplenis, quæ tamen ideo intenditur, ut constet, cui interim assignanda sit possessio, donec plenarium possessorium ventiletur. Vide Gail. *d. obs.* 7. *&* 6. quod hodiè in praxi Spirensi maximè frequentatur, & ab hoc possessorio non appellatur, *l. unic. C. si à brevi. de moment. possess. fuer. appell.* videlicet, quoad effectum executionis, etsi appellatio non sit prohibita quoad effectum devolutionis.

Huc videntur referri posse mandata de non offendendo, quæ tum decernuntur, quando quis

justam

justam offensionem timet, & quidem decernuntur sine clausula & sub pœna fractæ pacis, Gail. 1. *observ*. 4. Item huc pertinent mandata avocatoria, quando turbata forte pace Imperii, delectus habetur militum, sive indulgentia Imperatorum. Vulgo vocantur Abheischungsbrieff / vide Gail. 1. *de pac. publ. cap*. 4.

Tandem in constitutionibus publicorum judiciorum huc referri potest cautio de non offendendo, si quis fortè propter minas à capto sibi metuit, *art*. Constit. Carol. 176.

Recuperandæ possessionis remedia, omnium hodiè sunt pinguissima & maximè privilegiata. Ex jure quidem civili interdictum, unde vi, in quo ex parte agentis requiritur, quod possederit rem immobilem, qui alias ne quidem dejici potuit.

Ex parte rei requiritur, quod actorem vi vel saltem dolo dejecerit. Vide Gail. 2. *observ*. 152. Mynf. *consil*. 28. Menoch. *in præl. ud. recuper. poss. ff*. Et datur etiamsi dejiciens fortè causam justam habuerit, ut in casu *obs*. 75. apud Gail. *lib*. 2. *nu*. 2.

Frequentatur verò multo magis affine remedium omnium laxissimum, ex *c. redintegranda causa*, 3. *quæst*. 1. quod datur etiam de re mobili, Gail. *d. obs*. 175. *nu*. 11. Etiam adversus titulo & bonafide possidentem, ut est communior opinio, Gail. *d. loco*. Mynf. 3. *observ*. 85. Kirchov. *commun. opin. cent*. 6. *conclus* 96.

Et tādem nulla temporis præscriptione excluditur, cum reliqua 30. annis præscribantur. Hoc enim ad centum annos durat, Maxata *d. disput*. 7.

verſ.fin. Mynſ.*d.obſ.*85. licet contrarium ſentientibus aſtipuletur Menoch.15.*recup.n.*406.*& ſeqq.*

Ad finem notanda eſt, omnium libellorum in actionibus poſſeſſoriis clauſula peculiaris, qua ideo oportet uti, ne ex eo forte quod articulatũ incidenter ad pleniorem facti cognitionem judici præbendam, actor probatione nõ neceſſaria gravetur, adjiciunt igitur eum in finem advocati libellis poſſeſſoriis hanc clauſulam:

Doch will ſich Kläger hiermit/vnd was er articuliren wird/mit nichten in das Petitorium eingeben/ſondern allein zu Handhabung ſeiner Poſſeſſion ſolches allegirt, vnnd dahero bey dem hochbefreyten Poſſeſſorio ſich zu manuteniren gebethen haben.

AD CAPUT XXII.

KLäger ſagt wahr ſeyn/daß jhm Anno 92. N.N. zu N. verſtorben/deſſen er Kläger vngezweiffelter Erb/an ex teſtamento ſive ab inteſtato heres ſit ex mente Jaſ. & Schneid.*ad* §.*action.Inſt.de act.* ſpecificè exprimi opus non eſt, etſi ad evitandam exceptionem generalitatis infertur, libello hoc ſit tutius. Itaque tum addendum, ſi ſit heres ab inteſtato, vermöge vngezweiffelter diſpoſition Rechtens: vel, ſi ex teſtamẽto, vermöge eines beſtändigen von ermeltes verſtorbenen auffgerichtẽ willens/deſſen original cum copia Kläger hiemit vbergeben thut. Quanquam hoc poſteriori caſu uberius, actori proſpectum eſt beneficio, *l.fin.C.de edict.D.Hadr.toll.* nempe, ut inſpe-

cto

cto teſtamẽto, & integro atq; valido reperto petat ſe in poſſeſſionem bonorum hereditariorũ mitti, quod attingimus *c. præced. inter remed. adipiſc.* Item ſi pro parte tantum heres inſtitutus ſit, vel ab inteſtato in pari gradu coheres habeat, tum illa pars diſertè erit exprimenda; pars, inquam, hereditatis, non res ipſæ hereditariæ, quia ſemper verum manet, generalem eſſe actionem, etiam reſpectu ipſius partis, adeoque generalis libellus ſufficit. Illud communiter tum primo requiſito addendũ.

Wahr / daß Kläger die jhme von Rechtswegen angefallene Erbſchafft alßbald animo angenommen / vnnd derer zu rechtlicher Gebühr ſich vnterzogen.

Wahr / daß Kläger vber ſein vielfältiges anhalten / ſolche jhm auffgeerbte Güter in Beſitz noch niemals bekommen.

Sondern wahr / daß B. dieſelbige Klägern de facto **vorenthalten / vnd noch.** Vel: **Als Kläger ein Erbſchafft gefordert / daß B. ſich zu Recht erbotten / vnd dahero ſolchem erbieten nach / entweder vor ſich ſelbſt / oder vor einen jeden andern innhaber ſolcher Erbſchafft / Kläger Red vnd Antwort zu geben ſchuldig ſey.** Vide pulchrè Schneidw. *ad* §. *actionum. num.* 8. quod pro ſingulari cautela notandum eſt, qua quis relevatur à probanda rei conventi poſſeſſione, cum litis oblatio ex parte rei non eſt, tum addendum ulterius.

Item wahr / daß B. ſeiner Vorenthaltung vnnd vermeinten Beſitzes keines wegs berechtiget / ſondern allein vngegründet vor einen Erben oder Be-

ſiber der ſtreittigen Güter ſich außgibt. Si verò aliquo titulo poſſideat, neque in mala fide ſit, obſtabit exceptio actionis non competentis, facit quod actor titulum allegat. Jam verò ſi ex parte poſſeſſoris titulus quoque ſit ſingularis, & dominii translativus, utiq; melior erit cauſa poſſidentis, *per jura vulgata.*

Addi poteſt ex ſuperfluo & hoc:

Item wahr / daß ermeldtes Klägern Vorfahrn der ſtreittigen Güter vngezweiffelter Herr / Beſitzer vnnd innehaber / vel quaſi zu der Zeit ablebens geweſen.

Concluſio formanda eſt pinguius.

Bittet derowegen Kläger / ſich ſeiner einen Erben deß verſtorbenen N. in Rechten erſtlich zu erklären / vnd demnach dem B. ein rechtmäſſiges Inventarium **aller vnnd jeden deren ſtreittigen Erbſchaffts Güter vorzulegen / oder aber in dieſer Verweigerung / vermittelſt Ayds dieſelbe zu** ſpecificiren, **vnd dann endlich ihm Klägern** cum intereſſe & fructibus **gäntzlich abzutretten / vnnd zu** reſtituiren **anhalten.** Cum conſvetis clauſulis.

Formula querelæ inofficioſi.

ETſi propter novum beneficium Juſtiniani in *l.3. C h.t.* raro hodiè frequentatur querela, tamen quia ſæpè caſus incidunt, ubi querela cum aliis actionibus cumulativè proponitur, formalia ejus etiam obſervaſſe erit utile.

Kläger ſagt wahr ſeyn / wiewol er deß verſtorbenen Titii **vngezweiffelter Sohn / vnd alſo Erb von**

Rechts wegen ist / daß jedoch ermeldter sein Vatter Titius, jhn Kläger / in seinen letzten willen gäntzlich vberschritten / vnd vielleicht auß hefftiger Kranckheit oder Schwachheit vnd abnehmung seiner Sinne vnd Vernunfft vergessen.

Aber wahr / daß der Beklagte Klägers Bruder in solchem vermeintlichen Testament allein zum Erben eingesetzt / vnnd anjetzo auß solchem Testament dieser gantzen Erbschafft de facto innhaber ist.

Bittet derowegen Kläger erstlich / das angezogene Testament / als contra officium pietatis, auß vergessenheit vnd unsinnung. Vigl. & Mynſ. *ad* §. 1. *de inoff.* licet ibi Schneid. post Bartol. non putet illud necessarium esse, gemacht / von Ampts wegen zu cassiren, vnd demnach jhn Klägern zu seinem Antheil Rechtens ab intestato vor einen Miterbē deß B. zu erklären / vnd endlich zu würcklicher Einreumung deß jhm gebührenden Antheils cum fructibus anzuhalten.

Speciatim verò notandum, in articulando circa hanc querelam, ut ea constet, expresse requiri, quod actor in totum sit præteritus. Si verò exheredatus sit, nihil attinet articulare exheredationem illam sine causa, vel saltem sine justa causa factam esse, quia id heredi instituto de jure novo probandum est, adeo, ut si exheredatus sit, & causa testamento non inserta, etsi heredes eam per modum fortè articulorum defensalium probare velint, non admittantur. Novell. 115. *cap.* 3. Vide *disput. nostr. p.* 1. *disp.* 13. *thes.* 10.

Formula condictionis ex l. omnimode, C. de inoff. testam. *Vide Alth.* libro 2. cap. 4.

KLäger sagt wahr seyn / wiewol er Titii deß verstorbenen eheleiblicher Sohn / vnnd also von denselbigen in seinem letzten willen / billich vor andern hette sollen bedacht werden / daß er doch nicht mehr vermöge Väterlicher disposition alß 100. flor. b. kommen.

Aber wahr / daß in Rechten wol verordnet / daß ein Vater seinem Sohn zum wenigsten den 4. theil deß / so jm ab intestato zu gute hette kommen können / ohne Beschwerung lassen solle.

Ferrner wahr / daß Kläger solch sein Antheil oder legitima ab intestato zum wenigsten in die 200. fl. hette tragen können.

Bittet demnach Kläger / die im Testament mit eingesetzte Erben dahin anzuhalten / daß sie pro rata Klägern / zu Erfüllung der articulirten 100. fl. von jhren zugetheilten portionibus zulassen / vnnd der Gebühr erstatten.

Ubi notanda sunt duo. 1. Libellum hunc fundari ex hypothesi Od. vulgo recepta, quod legitima videlicet pars ejus debeatur titulo institutionis, adeo, ut si ab alio titulo relinquatur, adhuc beneficium querelæ competat, quod commune ait Grass. § *legitim. quæst.* 35. *nu.* 3. Gomez. 1. *resolut.* 11. *nu.* 24. Quamvis propter infinitas penè juris non tantum veteris, sed etiam textuum in Institutionibus emendationes, hoc in Theoria dicere videatur

deatur perabſurdum, maximè cum id non apertè dicat Novell.115.*c.3.in princ.* Sed planè conditionaliter & in ſpeciali caſu loquatur, itemque quod ad hoc nullam correctionis mentionem injicit. Vide Menoch.2.*arbitr.*149.*nu.*29.

2. Fundatur hæc formula libelli in illa hypotheſi juris, quæ dicitur, Legitimam deberi ſine onere. *Auth. noviſſima. C.de inoff.teſtam.* Quid igitur & ſi onus adjectum ſit, an propterea quaſi ceſſante hac conditione recurremus ad querelam? Minimè: Sed ſicut conditio turpis pro non adjecta, ita tale gravamen ſeu onus pro non adjecto habetur, & legitima purè debetur, adeoque ut adhuc, ſi non tota relicta ſit, huic remedio locus ſit.

AD CAPUT XXIII.

Formula rei vindicationis ſpecialis.

Kläger ſagt wahr / daß er vor 10. Jahren ein Hauß zu N. an ſich wircklichen erkaufft / auch deſſelben eigenthumblicher Herr damals alßbald worden vnd biß noch verblieben iſt.

Hic nota, domum ſive rem petitam diligenter eſſe deſignandam, idque propterea, quia ex libello generali ſeu alternativo, ſi ſententia certa fertur, victus de nullitate queri poſſet. Vide Sichard, *ad l.fin. C.ubi in rem, nu.*3.

Aber wahr / daß B. ſolche Behauſung Klägern nun etliche Jahr lang de facto **vorenthalten / vnnd noch.** Vel: **Hiebevor als er vmb Einreumung d' ſtreitigen Behauſung angehalten / ſich zu Recht enbotẽ.**

Hoc enim probato relevatur actor à probatione possessionis rei conventi. Vel: Daß B. vor sitzendem Gericht gestanden / daß er in der articulirten Behausung Besitzer sey. Vel etiam: Daß B. in Besitz der streitigen Behausung gewesen / deren er sich arglistiglich / vnnd dem Kläger zum Nachtheil begeben.

Vel etiam in difficili illo casu, quando res post moram possessoris fortuito casu perit, tum enim Dd. *in leg.* 15. § *final.* & §. 1. *de R. I.* ut notat Costal. *ibid. Et in leg.* 4. *si certum pet.* in realibus actionibus tum demum periculum illud ad possessorem illum præteritum pertinere dicunt, cum non eodem modo res apud petitorem peritura fuisset. Nisi fortè possessor sit violentus, ad quem semper interitus rei pertinet, cum moram in restituendo facit, *arg. l.* 46 *de furt. l.* 1. & 19. *unde vi.*

Ex hypothesi igitur illa Dd, quam variè impugnat Cujac. *tit.* 5. *ad Afric.* Robert. 1. *sent.* 19. & cum quo ferè consentit Donell. *ad leg.* 23. *de V. O.* ita debet hoc secundum requisitum variari.

Item wahr / als B. Klägern auff sein vielfältig Anhalten das articulirte Hauß vnnd dessen Besitz noch hiebevor vorenthaltẽ vñ etwan vnnützes frembde Gesinde bey sich beherberget / durch seine Verwahrlosung solch Hauß in Brandt gestecket / vnnd gantz verderbet worden ist.

Aber wahr / vnd in solchem falle versehens Rechtens / daß wann das streittige Hauß oder Gut bey Klägern ebener massen hette zu scheitern gehen mögen / daß in solchem Fall ein jeder devastator post

moram

moram, wegen deß erlittenen Schadens / gleichfalls Red vnd Antwort zu geben schuldig sey.

Confeßoriæ formula, pro servitute vel aliis rebus ex hypothesi communi, contra Vand. 2, quæst. 27.

Kläger sagt wahr / daß er wegen seines Hauses in illo confinio gelegen / seine Dachtraufft in seines Nachbarn deß Bekl. Hoff rechtmessiger weise hiebevor erlanget / vnd in diesen Besitz vel quasi gewesen.

Aber wahr / daß B. Klägern nun ein gute Zeit an solchem Besitz deren Dienstbarkeit vielfältig verhindert. Hic modus articulandus est.

Bittet derowegen Kläger Beklagten anzuhalten / daß er Kläger auß solcher Verhinderung entstandenen Schadens gerichtliche Erstattung thue / vnd ihn an vbung seines herbrachten Rechtens vnd Besitzes vnverhindert vnd ruhig bleiben lasse.

Formula negatoriæ superiori opposita.

Kläger sagt wahr seyn / wiewol sein Hauß in illo confinio bißhero ohne Dienstbarkeit / ohne einiges oder jemandes Eintrag gewesen / auch nicht ohne das die gerichtliche Vermuthung / quod unaquæque res libera præsumatur.

Gleichwol wahr / daß A. gantz vnbegrundet eine Dienstbarkeit deß Klägers Behausung auffzudringen sich vnderstanden / dargegen aber jetziger Kläger jederzeit gebührlich protestiret.

Hic notandum in primo requisito: Ideo requi-

ri juris præsumptionem, ut probandi onus statim trãsferatur in reum, & quia servitutum probatio, ubi alia documenta desunt, plerunq; fit per actus quasi possessionis, ut latè docet Mascard. *volum.3. de probat. conclus.629.n.3.& seqq.* Ideo in secundo requisito mentio facienda est protestationis, q̃ hunc effectum operatur, ut act⁹ ille, cui protestatio opponitur, in præjudicium protestantis regulariter allegari nequeat, latè Matth. Aufr. *tr. de protestat.*

Bittet derowegen Kläger Beklagten zu Erstattung deß bißhero erlittenẽ Schadens / auch abschaffung der vernewerten attentaten, **wie auch zu Friedstellung vnd Befriedigung deß** articulirten **Klägers Behausung anzuhaltẽ / vnd Klägern bey seiner herbrachten Freyheit mit vrtheil vnd Recht zu erhalten.**

AD CAPUT XXIV.

Forma actionis publicianæ.

ETsi hodiè ferè intelligitur, omnibus libellis rei vindicationis conjungi tam actio civilis, quam Prętoria, eo ipso quisque petit rem jure dominii, vel quasi. Idq; propter difficultatẽ veri dominii probandi, ut notant Dd. *in l.4.C. de probat.* atque ita in utroq; casu etiam, cum res usu capta nõ est, plene formula capite præcedenti proposita mutatis mutandis servari potest, tamen melioris distinctionis causa notari potest sequens formula, de qua amplius vide gloss. *in §. sed iste. N. dicit. Instit. de actionibus.*

Kläger sagt wahr seyn / daß Titius **jetzt Beklagter jhme einen Acker** in illo confinio **gelegen / auß**

redli-

redlichem vorhergehenden Kauff wircklich vbergeben / vnd also dominium vel quasi auff jhnen träsferiret hat. Hîc notandum, nihil amplius in hoc requisito esse articulandum, quia sufficit, si actor probet traditionem & titulum ex sua parte, quæ facilè probari possunt, cum sint facti extrinseci, ut notat post Placent. Scheid. *in dicto* §. *sed iste, numero* 48.

Item wahr / alß Kläger solchen Acker / die Zeit Rechtens noch / nicht ersessen / vnnd N. daran Anspruch zu haben vermeint / daß derowegen Klägern hoch daran gelegen / sich bey seinem quasi dominio zu erhalten.

Aber wahr / daß Bekl. solchen Acker ohn einigen rechtmessigen Titul / Klägern zu seinem höchsten Schaden vorenthalten. Nam contra titulo possidentem publicianam non competere verius est.

Bittet derowegen Kläger B. anzuhalten / daß er jhme solchen jure quasi dominii zustehenden Acker / nochmahls einreume vnd abtrette.

Notandum libellum etiam alternativum, quéadmodum antea dixi, hodiè frequentari, non valiturum jure veteri, hodiè tamen valere, mutata fori ratione & recepta cumulatione, quam Od. vocant.

Formula actionis rescissoriæ huic contrariæ.

HIc primò notandum, aliud esse actionem rescissoriam, & ipsam restitutionem: quæ duo differunt tanquam antecedens & consequens, §. 1. *Institut. de actionibus, ubi Donell.* Unde nata est distin-

distinctio Dd. inter remedium rescindens & rescissorium. Etsi hoc improbat Cujac. *libr. 7. obser. c. 31. & ad sentent. Paul. lib. 2. tit. 7.* Itaq; vel seorsim proponuntur, vel conjunctim sine successione, & conditionaliter hoc modo:

Kläger sagt wahr seyn / daß er von seinem Vater einen silbern vergüldten Pocal 60 fl werth ererbt.

Aber wahr / daß jetzbeklagter Titius, in dem er studiorum causa ausserhalb Lands gewesen / solchen Becher vermeinthlichen scheines an sich gebracht / auch dahero nunmehr eine rechtliche Verjahrung vorwenden thut.

Item wahr / daß von der Zeit an / alß Kläger wider zu Hauß kommen / die gebührliche Zeit rechtens / nemblich annus utilis ad rescindendum noch nicht verlauffen / ꝛc.

Bittet derowegē Kläger (remedium rescindens) sich ex generali clausula zu restituiren, die vorige Verjahrung auffzuheben.

Sequitur remedium rescissorium cōditionaliter, vnd in eventum bittet er zugleich auß ob deducirten Vrsachen zu erkennen / daß der articulirte Becher jhme Kläger eigenthumblich jure dominii, vel quasi zuständig / vnd das B. jhm den zu restituiren schuldig sey.

Formula actionis Paulianæ.

Kläger sagt wahr seyn / daß beklagter Titius jhm mit vnlaugbarer Schuldt verhafft.

Aber wahr / daß derselbige sein Hauß zu verkürtzung seiner Gläubiger vermeintlich verkaufft / vnd

Sem-

Sempronio, welcher solches Scheinkauffends nicht vnwissend gewesen / eingereumt hat.

Bittet derowegen Kläger / weil jm solcher Kauff zum höhesten Schaden gereichen thut / auch er sich ohne das bey Titio seinen Schuldnern zuerholen / Sempronium dahin zu halten / daß er das articulirte erkauffte Hauß / alldieweil noch nicht Jahr vnd Tag von solchem Kauff verflossen / Klägern einzureumen schuldig seyn erkandt worden. Nota. Si res alienata restitui nequeat, conclusio non est dirigenda in Sempronium, qui domum illam emit à debitore, sed in ipsum Titium *l. ult.* §. *ult. quæ in fraud. creditor. Novell.* 53. Item si ex primo decreto missio facta est, illud ipsum est articulandum, quia eo casu tanto magis notorium erit actionis interesse, cui jam quodammodo ejus quæsitum est. At inquies: Possessio ei fortè adquisita est, ideo dubitabitur, an eo casu detur actio hæc, etsi hoc vult Vacon. *libr.* 2. *declar.* 39. *nu.* 14. tamen verum est, ex primo decreto missum non possidere. Vide Wesenbec. *in paratit. ex quibus caus. in possess. n.* 8. Etsi prætorium pignus hac ratione constituatur.

Formula actionis Servianæ veræ vel quasi.

Kläger sagt wahr seyn / daß er sein eigen Hauß zu N. gegen / Titio jährlich vmb 20. fl. verliehen.

Item wahr / daß Titius ein solche Behausung / zwey Kasten / vnd etlich Haußrath / so sein eigen / gebracht / vnd bißhero darinn behalten.

Aber wahr / quod invecta & illata in domum

vel

vel prædium urbanum domino prædii pro mercede tacitè obligata sint. Vel in vera Serviana sic:

Aber wahr / daß beklagter Colonus, alß er auff Klägers Gut gezogen / Klägern alles das jenige / was er darauff gebracht / zum wircklichen Vnderpfandt Klägern ehrlich verschrieben / per text. *in leg. 4. 5. in quibus causis pignor. tacit. contr.*

Bittet derowegen Kläger / Beklagten anzuhalten / daß er Klägern die außstehende Zinse gütlich verrichte / vnd in deß Verweigerung bittet Kläger / jhm die articulirte Vnderpfand einzureumen / vnd deren jhm Wehrhaffting zu machen / biß so lang er seines außgestandenes zur gnüge bezahlet.

Sequitur Caput 27. de quo & seqq. ad processum judiciarium pertinentibus libellus est peculiaris.

AD CAPUT XXVII.

HActenus quasi materia fuit actionum forensium instituendarum, quæ advocato futuro, maximè utilis est futura. Nunc ad formam accedamus judiciorum, hoc est, ad modum, quo unaquæque actio, observatis solennibus hodierni processus in judicium deduci possit, id quod Procuratorum est proprium, etsi ratione usus, quam singuli termini eorumque clausulæ suppeditant, etiam advocati huc respicere cogantur.

In hoc verò capite agitur de actionis editione, id est, ut hodiè appellamus, von Außbringung

deß

deß Proceſs vnnd Ladung. Nam hic verum eſt, quod vulgo dicitur de mercenario judicis officio. Wo kein Kläger iſt / da iſt auch kein Richter / *l. reſcripto, 6. §. ſi quis accuſatorem. ff. de minor. & honor. & c. de manifeſta, 2. quæſt. 5. c. 1. extr. de accuſ.*

Itaque omnes cauſæ ab actionis editione incipiunt.

Modus impetrandi proceſſus quoslibet duplex eſt: vel per viam ſupplicationis, quæ ſola uſurpari poteſt, in mandatis & aliis remediis extraordinariis impetrandis: vel per libellum actionis, id eſt, Daß man alßbald zur Anßbring deß Proceſs articulirte Klag oder ſummari petition im Gerichte eingebe. Quæ poſterior via in omnibus actionibus ordinariis magis frequentatur, idque propter hoc compendium, daß der Beklagter / dem dann mit der Citation der eingebrachten Klag copia zugeſchickt wird in termino parendi, alßbald eintweder litem conteſtirẽ, oder per modum exceptionis dilatoriæ gegen dẽ angeſtellten Proceſs handeln muß. Et poſterior quidem modus facilis eſt, ſemperque proceſſus decernuntur, niſi fortè ex narratis libelli notoria petẽtis iniquitas, vel quod cauſa non ſit appellabilis, appareat.

Hanc regulariter judex per querelam imploratus officium impartiri cogitur, idq; in citationib⁹ innuit uſitata hęc clauſula: Demnach wir aber nun jeden auff anſuchen zu Recht zu verhelffen ſchuldig vnd geneigt. In caſibus tamen quos dixi, etiam ex officio judex proceſſus denegare poteſt, tanquam juriſdictione non fundata.

Itaque

Itaque illis casibus subscribitur, sind die Procesß abgeschlagen 23. Jahr. Prior verò modus impetrandi processus per viam supplicationis aliquanto est operosior. Nam sæpe periculum in mora est, vel alia sunt, quæ auxilium judicis desiderant. Et tamen causa non patitur, daß man eine weitläufftige Klage stelle/ vnd sich so ferrne mit Gegentheil einlasse. Itaque hic generalis illa regula locum habet, quod oporteat formaliter supplicari, si quis velit impetrare processus. Formaliter, id est, ita ut ipsum factum, super quo impetrans conqueritur, & jus ex ipso resultans, tanquam medium concludendi aptè ad conclusionem accommodetur. Itaque formaliter super mandato ex constitutione pignorationis supplicatur, tum quando jus constitutionis illius ex facto narrato ita resultat, ut appareat ei constitutioni locum esse, itemque ex cæteris. Secundò, conclusionem supplicationis necesse est disertè exprimere, quale mandatum vel quales processus petat in tantum, ut si ex ipsa narratione judici constaret, super hac vel illa constitutione mandatum decerni posse, tamen si illud ipsum mandatum in specie supplicari non petierit, judex non decernit.

Itaque hoc in casu, si in supplicationis conclusione defectus erit, tale decretum subscribitur. Sind Procesß gebetener massen abgeschlagen. Unde intelligitur, hoc casu impetrari processus posse, si vel aliud extremum ad cōcludendi medium inferatur, vel saltem formaliter inferatur. Vide Ord. Camer. *p. 1. c. 22. §. 1. ibique additiones Cisneri.*

Atque

Atque ratio cur clausula salutaris hic tum effectum operari nõ debeat, quam operatur in libello innuitur. In dem visitationis Abscheidt de anno 51. §. Demnach in vorigen, quia processus ex illa supplicatione quasi extrahendi sunt, quod fieri non potest, nisi supplicatio planè formalis sit. Vide Cisnerum *in addition.*

Hęc in genere de praxi supplicationũ notanda.

In quibusdam tamen processibus impetrandis propter aliam causam fieri solet, ut processus denegentur, etsi formaliter supplicatum fuerit.

In hoc genere primo est processus *ex l. diffam.* in quo decernendo præter formalitatẽ supplicationis requiritur, ut diffamatio, super qua processus petuntur, saltem summariè judici sit cognita, *Ord. Cam. p. 2. tit. 25.* ibi, Daß Cammerrichter/ꝛc. der diffamation halbẽ schrifftlich oder durch andere glaubliche Vhrkunde informirt seyn solle. Adde den visitationis Abscheidt/anno 31. ibi, Daß Cammerrichter keinen Procesſs ex *leg. diffamari.* sine aliqua causæ cognitione erkennen soll/ ratio est, quia remedium illius legis tendit contra regulas juris communis, *in l. unic. C. ut nemo invitus.* Gail. 1. *observ. c. 96. 4.*

Secundo, quando quis de denegata vel dilata justitia conqueritur, quo casu superior judex tum demum processus decernit, cum de justitiæ denegatione vel dilatione constet. *Ordin. Camer. p. 2. tit. 26.* ibi, Das Recht kündlich versagt oder verzogen/ ut illam vocem ad hoc rectè ponderet, Mynsing. 2. *obs. 24.*

Quæritur ergo quid sit kundlich? Illud com-

H mu-

muniter placuit judicem, si ter requisitus justitiam administrare noluerit, justitiam denegasse videri, der Supplicant aber muß dessen schein haben/ cujus observationis ex jure communi est hæc ratio, quod nemo præsumatur immemor æternæ salutis, adeoq; judex, qui ex officio & vi juramenti judicare tenetur, non præsumitur judicium denegasse, nisi probetur. Gail.1.*obser.*28.

Huc pertinent duæ peculiares obseruationes.

1. Discrimen processuum, qui decernuntur super denegata justitia, & qui decernũtur super dilata justitia. Illo casu decernuntur ii processus, qui decernerentur, si causa mansisset apud judicem inferiorem.

Altero verò casu decernuntur promotoriales ad judicem differentem, quibus nisi pareat causa ad superiorem judicem devolvitur, *d.c.*26. §.*final.* Mynsin.*d.cent.*2.*obs.*24.*in fin.* cujus rei ratio ex jure etiam communi est hæc, quia posteriori casu judex inferior jam cœpit iudicare, adeoque ita nude ab eo casu auferri nequit.

Altera observatio specialis est, nempe quando Comites & aliqui se mutuo conveniunt, Vermög der Außträg/ consenserunt in judicem Principẽ, isque ultra mensem differat, nec causam tractandam suscipiat. Eo enim casu mense elapso ipso jure privilegium primæ instantiæ, Vermög der Außträg/ exspirat, vide Mynsin. 5.*obs.*82. Et disertè *Ordin. Camer.p.* 2. *tit.*1. §.*ult. vers.* Es were denn Sach.

AD

AD CAPUT XXVIII.

ITaq; denegatis processibus nihil quæritur amplius: iisdem verò decretis decernitur quoque simul citatio, cujus substantialis pars est commissio judicis, ut rectè docet Gail. 1. *observ*. 48. *num*. 12. Etsi hoc negat Clarus §. *final. quæst*. 31. *vers. vn*. Loquimur autem hic de citatione judiciali tantum, quæ regulariter fit, ut diximus, ad instantiam supplicantis. Ubi primo Procuratoris officium est, ut proxima audientia post exhibitam judici supplicationem sollicitet quærendo. Ob der gebethene Proceß erkandt sey oder nicht / vnd wenn derselb erkandt / daß er bey der Cantzeley oder Hoffgerichts Secretario anzuhalten / dieselbe fürderlich abgehen zu lassen. Porrò quæ de formalibus citationum eleganter disputantur, ea ad expeditionem personarum judici ministrantium magis pertinent, quã ad postulantem procuratorem. Ideoque hic studio prætereuntur. De quibus tamen videre potest Gail. 1. *observ*. 48. *n*. *& aliquot seqq*.

AD CAPUT XXIX.

QUomodo processus omnes impetrentur, ex præcedenti discursu liquet. Sequitur ut videamus quid in primo processus termino agatur. Terminos autem vocamus illos ipsos dies, qui designatione judicis ad procedẽdum in unaquaque causa deputantur, etsi substantiam judicis respiciamus, juxta ordinationem Camer. sunt 12. Quando autem ulterius de aliqua incidente vel

ſubſtantiali quæſtione diſceptatur, punctus nominatur.

Eſt autem primus terminus, qui vel in citatione ipſa præfixus eſt, vel à tempore inſinuatæ citationis juxta ſtylum uniuſcujuſque judicii in Diarium judicis refertur. Poſterius illud uſurpatur, quãdo plures citandi ſunt diſſitis fortè in locis domicilia habentes: tum enim in citatione ſtatim dies nominatim exprimitur, iſq; collocatur ita laxè ut interea temporis in notitiam omnium citandorum citatio commodè pervenire poſſit. *Ordin. Cam. p. 3. tit. 12.* **Alß auch nach brauch.** Prius verò uſurpatur tum, quando citatio adverſus unum tantum, vel adverſus plures in eodem loco degentes dirigitur, eaq; eſt Spirę dies 30. poſt inſinuatam citationem. Unde in citatione hæc verba inſerũtur. **Wir gebieten dir / dz du nach vberantwortung dieſes den 30. nechſtkünfftig / oder da daſſelbe nit ein Gerichts-tag ſeyn würde / den nechſt Gerichtstag hernach erſcheineſt.** In noſtro dicaſterio terminus ille eſt 6. **Wochen vnd 3. Tag**/ aliàs conveniunt.

Circa inſinuationem etiam notanda eſt differentia.

In Camera ferè parti citatæ originalis citatio non relinquitur, ſed oſtenſo originali, copia cum executione relinquitur.

Et originalis citatio poſtea in termino parendi reproducitur, idque maximè **Wann die Cammer-gerichts Botten** Proceſs exequiren, de quo vide plenè *Ordin. Camer. part. 1. tit. 36. & aliquot ſequenti'.* Quanquam quoties notarii proceſſus inſinuant, quod

quod tamen possunt facere ii, qui Spiræ sunt immatriculati, etiam soleant ipsa originalia partibus relinquere, & super executione instrumenta facere, quæ loco citationis reproducantur. Vide *d.p.1.ordin. tit 39.§.fin.* ibi, **Auff das zugestellte** Original oder Copey.

Ita igitur insinuatis processibus ad minimum (ubi citatio ipsa non reproducitur, ut in hoc dicasterio) nuncius relationem suam in scriptis ad acta referre solet, quæ nominatur relatio Cursoris, & ad quam postea procurator actoris, qui impetravit processus, loco reproductionis sese referre solet. Jam igitur videamus, quid in primo illo termino utrinque Procuratores causæ ad Prothocollum dictare debeant. Idque ut generaliter possit fieri, quatuor casus distinguendi sunt.

I. Casus est, quando author ipse in termino in citatione præfixo non comparet, & processus impetratos repetit. Tum enim terminus habetur pro circumducto, & reus absolvitur, non quidem à causa, **daß ist nicht alßo / daß Kläger ob er wolle / nicht auch nach der hand möge** Proceß **gegen jhnen in solcher Sache außbringen** / sed ab instantia, quã citatio illa, si reproducta fuisset, potuisset operari: **Wird vor diesen Gerichtszwang** absolviret.

Quid igitur si reus nolit sese novis processibus fatigari? Eo casu non tantum post factum proclama, & tres in seqq. juridicas elapsas petere absolutionem à citatione, sed etiam si velit, absolvi à causa potest, in petendo contumaciam actoris li-

tem negativè cõteſtari, & in cauſa principali procedere; confer ad hanc notabilem doctrinam ea, quæ ſcripſit Gail.*lib.1.obſ.59.* Mynſ.*2.obſer.64.& lib. 4.obſ.65.* Wurmſ.*lib.1.obſ.de citat.obſ.22.*

In cauſis tamẽ appellationum, ſi neuter litigatorum in termino compareat abſq; nova citatione proceditur. Idq; notandum eſt Procuratoribus appellatorum, id eſt der ienigen/welche in ſecunda inſtantia rei ſunt, ut petãt terminum pro circumducto haberi, & ſe ab inſtantia abſolvi; Illud verò inter Gail. & Mynſ. non convenit, ſi actor legitimè comparuerit, vel Procuratorem miſerit, an tum iterum citatus, & non in termino primo comparens faciat, ut terminus pro circumducto habeatur. Negare videtur Gail. *d.obſ.59.* idque ſecutus Mynſ. *4.obſ.65.verſ.ſi igitur actor.* At hoc ipſum affirmat alibi Mynſing. *4.obſervat.64.in fin.* Et pro hac ſententia memini judicatum eſſe, in Dicaſterio noſtro in cauſa Joſt cõtra Cort Heuſens Erbẽ. Itaq, in hoc caſu procurator Rei ſic ſolet dictare.

N.D. Erſcheinet zu heut angeſetzten Termin gehorſamblich. Dieweil aber ainſeyt der Kläger niemands die impetrirten Proceſſus reproducirt nach erſcheines begehrend. So bethe er B ſeinen Principalen cum refuſione expenſarum ab inſtantia zu abſolvirẽ/vel Spiræ proclama zu erkennen/ Proclamate ſtatim decreto, ſi tribus proximis juridicis nemo compareat, ita fertur ſententia: D. iſt der Termin der außgegangnẽ Citation hiemit pro circumducto gehaltẽ/ vnd Kläger Beklagten in ſolchs Termins Vnkoſten verdammet.

Secun-

Secundus casus in hoc primo termino considerandus est, ut dicatur, quid agendum sit sive dictandum ad Prothocollum à parte actoris impetrantis processus.

Formula itaque generalis est hæc:

D. N. zeyget an/ Demnach auff anhalten seines Principaln/ außgang wehrendes processus (hîc in specie nominādi sunt processus, sive genus actionis, saltem implicitè) wider N N. B. jhme auffleige/ so erscheine er krafft Gewalts/) hîc nota si sit procurator ad omnes causas, tum dicit, krafft gemeines Gewalts/ dessen er copiam in diesen actis vbergibt) repetire die außgangene Proceß, derer insinuation oder execution haben er sich ad relationem cursoris referiren thete: vel Spiræ. Reproducirt die außgegangene Proceß, derer insinuation oder execution halber er sich cum executione (de cujus diversitatis ratione dictum est supra) were nunmehr Gegentheils Erscheinung vnd Handelen gewehrtig.

Additur etiam, si mandatum generale in prima causa producitur, vel: Si mandatum speciale, in quacunque causa producitur. Bitt Gegentheil ad agnitionem mandati anzuhalten.

Quid igitur si Procurator quidem constitutus sit, wenn er vmb Dienst angesprochen were/ sed mādatum nondum habeat: Et quidem Ord. Camer. actorem in primo termino, reum in secundo, mādatum producere jubet, *patr.* 3. *titul.* 12 §. So viel dann vor das dritte/ *& sequentib.* Ne tamen partibus invitis termini pro circumductis habeantur,

ideo in defectu mandati uterque procurator de rato cavere cogitur, nostri appellant Beystandt leisten/ *dict.tit.* 12. §. Im fall aber/ *tot.tit.ff.rem ratam hab.* Itaque tum sic dictatur ad Prothocollum. Demnach er in der Sachen angesprochen worden zu dienen/ so were er vrbietig de rato zu caviren, vnd hiernechst gnugsam mandat einzubringen/ baut sich ad cavendum auff vnd anzunehmen. Adde *Ordin. Cam.part.*1.*tit.*21. Et plurimos visitationum recessus *ibidem* à Cisnero additos.

Ultimo addendus est casus, quando constitutio facta est apud acta, tum enim pro legitimatione ita dictandum. Anwaldt erholet pro legitimatione suæ personę, die apud acta geschehene constitution deren schein er dem gegentheil ad agnoscendum hiermit vbirreichen thut. Hæc in secũdo casu à parte actoris in hoc termino incidere possunt.

Tertius casus est, quando à parte rei nemo cõparet. Tum enim ne jurisdictio judicis, quæ semel cepit, temerè expiret, in contumaciam nihilominus actor procedere potest; ubi differentia est inter judicium Spirense & alia judicia inferenda. Spiræ enim in hoc casu Actor ita dictat, Demnach gegentheil vngehorsam verbleibet/ so accusirt er dessen contumaciam, bathe Vermöge der Ordnung gewöhnlich ruffen. Proclamate illo statim decreto 3. juridicæ proximæ, vel hodiè auß correction durch gemeinen Bescheidt in Anno 74. ergangen/ sex proximæ juridicæ, reo adhuc cõceduntur antequam pro contumace declaretur.

Elapsis igitur illis tribus vel hodiè sex juridicis, sunt viæ procedendi in contumaciam. 1. In

1. In causis fractę pacis. Daß man auff die Acht handelt cum delictū & notorium, ut in causa Nürenberg. Item der Bischoff contra Marggraffen Albrecht Anno 1554.

2. Agi potest ad immissionem bonorum ex primo decreto, idque ex sententia Dd. in praxi recepta, in realibus actionibus maximè obtinet.

3. Omnium communissima via est, in contumaciam rei procedere in causa principali. Atq; dices, hoc fiet reo absente & ignorante.

Resp. In eum finem citationi inseri hanc clausulam finalem, quæ omnem excusationem ignorantiæ excludit, & præsumptionem contumaciæ inducit. Du erscheinest alßdann oder nicht / so soll auff deß gehorsamen Theils anruffen nichts desto weniger ferner ergehen was recht ist. Vide *Ordin. pag.3.tot.tit.24.*

Atque hic postremus casus in inferioribus judiciis, quantum ego memini, semper frequentatur. Etsi etiam ad immissionem bonorum, necessitate ferente agi posse existimem.

In inferioribus igitur judiciis cum tertia illa via procedendi in cōtumaciam observatur, sic dictari solet ex *Ordin.Camer.d.tit.*42.§. Wo aber der Kläger/ ita quidem ut proclama nullum petatur, sicut Spiræ fieri antea diximus.

Dieweil der B. vngehorsamb verbleibt/ so accusire ich seine manifestam contumaciam, bitte/ in pro contumace zu erkennen/ auch in Gerichtskosten der heutigen Tag werdt zu verdammen/ vñ dann in cōtumaciam auff die disseits eingebrachte Klage/ den

Krieg Rechtens vorbefestiget/vnd die articulos pro confessatis anzunemmen/ vnd stell es zur Erkentnuß.

Ita quidē semper dictari solet, & ad judicis interlocutionem referri. Cæterùm si citatio prima fuerit vel etiam secūda, ne quis ullo modo gravatum se cōtendere possit, ita fertur interlocutoria.

In sachen N. contra N. ist actoris sein begehren noch zur Zeit abgeschlagen / sondern (si præcesserit una citatio) arctior Ladung hiemit erkennet Si bina præcesserit citatio, tunc interlocutoriæ sententiæ additur præjudicium, hoc modo: ist zu allem vberfluß die 3. citation erkandt mit gewisser verwahrūg/ da der citirte abermahls vngehorsamb außbleiben würde / daß also dann in seinen Vngehorsamb der Krieg Rechtens vorbefestiget/ angenommen werden soll/vnd ferner geschehen was recht ist.

Jam finge, ne quidem in termino 3. citationis comparere reum, tunc ita dictat procurator actoris. Demnach der citirte auff seinen vngehorsamb beharret / so beklag ich seine plus quam manifestatam contumaciam, vnd dieweil daß dem letzten angehengten Bescheidt præjudicium nunmehr purificirt, so bittet A. sich dabey zu manuteniren, vnd nunmehr litem ex officio pro contestata anzunehmen. In hoc tertio casu in judicio Cameræ res pervenit in peculiarem ordinem causarum, die letzten Vmbfragen contumaciarum, de qua vide seorsim *p.3.ordin.tit.*10.

Ultimus casus, & quidem frequentissimus eorum, quæ in hoc termino occurrere soleant, est, quando reus citatus in termino præfixo cōparet,

& post-

& posteaquam Procurator actoris processus suos, ut *ante* diximus, reproduxit, ita ferè dictare solet.

D N. im Nahmen deß citirten erscheinet zu heut angesetzten termino gehorsamblich/ vnd pro legitimatione seiner Person vbergab er gewalt/ vel copiam gemeines Gewalts. Vel, repetirt die apud acta geschehene Constitution, vel were de rato zu caviren vhrbietig/ bath sich darzu zuzulassen/ vnd krafft solches Gewalts/ vel krafft geleister Caution, protestiret er nomine citatorum solenniter de non consentiendo, nisi quatenus & in quātum de jure tenetur (illaq; clausula propter duas causas semper adhibenda est, etiam cum forte non uti volumus exceptionib. dilatoriis.) Quia si reus sine hac protestatione compareret, nō posset in competētiam judici objicere, quia per illū actum comparendi videtur jurisdictionem judicis prorogasse, pro qua alias est juris præsumptio, arg. *l.* 17. *ff. de jurisd.*

Deinde, si simpliciter diceret, se non consentire in judicem, tum pro cōtumace haberetur. Nam in dubio etiam judicem incompetentem quis adire & incompetentiam allegare tenetur, vide pulchrè Gail. 1. *obs.* 33. Mynsin. 63. *obs. cent.* 3. & 4. *obs.* 59. Item exceptio cautionis, de qua Gail. 2. *observ.* 47. Myns. 1. *obs.* 75. Item exceptio spolii, Gail. 2. *obs.* 75. *nu.* 5. Myns. 2. *obser.* 1. & aliquas enumerat Zanus *in tract. tit. de except. dilator.*

Paritione hoc modo vel circiter facta Procurator actoris ita dictat.

D N nahm deß citirten erscheinen extra protestationem utiliter an/ bath sonst alles Vorbringens

gens copiam & terminũ procedendi, vel in Cam. Zeit der Ordnung Tum judex in inferioribus judiciis aſſignat terminum intra menſem, & circiter verbi gratia, 23. April. Zeit der Ordnung. Spiræ hodie regulariter tempus eſt 8. Menſium, niſi fortè in cauſis fiſcalibus vel ſummariis ſunt menſes 6. vel 4. quod ſæpe mutatur.

Quod ſi ſtatim ſine exceptione dilatoria reus purè vel cum exceptione dilatoria eventualiter litem conteſtari velit, licet ei hoc facere, idque ſecundum formulam pręſcriptam, *in Ordinat. Camer. p.* 3. *tit.* 12. *juncto memoriali, anni* 24. §. Auff das ſondere.

Itaq; priori caſu ita dictabit procurator rei. In nahmen der citirten animo litem negativè conteſtandi, bin ich der Klag nicht geſtändig (ita negativè litem conteſtamur) vel bin ich der Klag/inmaſſen dieſelbe vorbracht/nicht geſtändig (quæ eſt affirmativa litis conteſtatio) bitt ſie die citirte cum refuſione expenſarum zu abſolviren.

In ſecundo caſu ita ferè dictatur. Ich bring nun dieſe exceptionem dilatoriam cum annexa eventuali litis conteſtatione, bitt jñhalts/ꝛc. Uſus hujus rei in eo eſt, cum quis cauſam ſui Clientis promotã velit, ut etiam tum, cum judex forte exceptionem dilatoriam rejecturus eſt, tempus tamen non inaniter non effluat, quia tum eventualis illa litis conteſtatio reſolvitur in puram. Procurator actoris in hoc caſu petit copiam & terminum procedendi. In illo termino contra exceptiones dilatorias adfert Replicas & Concluſiones ſtatim.

Atque

Atque ita in illo puncto utrinque disceptatur, donec sit conclusum.

Atqne tum si judex exceptionem dilatoriam rejiciat, ita fertur interlocutoria. In sachen N. cōtra N. seynd Beklagten seine exceptiones dilatoriæ hiemit von Rechts wegen benommen / vnd die in eventum beschehene litis contestation, pro pura acceptirt, vnd den Kläger zu ferner Handlung / Zeit der Ordnung / vel nominatus terminus angesetzet. In primo autem casu, quando litem purè contestatur, quomodo Procurator porro dictet, dicemus postea. Atque hæc, quantum ego meminisse potui, omnia ea sunt, quæ in primo hoc termino Procuratori in judicio sub manum venire solent. Nam quod clientes interdum pro re nata aliquid ad patronos suos deferant, quod ad Prothocollum dictetur in inferioribus maximè judiciis, id non tàm artis est, quam casus incidentis.

Item est & ea differētia inter judicium Spirense & judicia inferiora, quod Spiræ semper exceptiones dentur in scriptis. In inferioribus verò judiciis ipsę exceptiones, sive merita causę ad Prothocollum dictantur. Quod si ordinem sequamur Cameræ, pœnam meretur, ut apparet ex *p. 1. Ord. tit. 52.*

Hæc igitur de primo termino, in quo quia ferè libellus primum exhibetur, vel si cum citatione transmissus est contra ejus ineptitudinē interdum excipitur, ideò remissive sicut hactenus procuratores ad hunc terminū instruximus; ita nūc etiam Advocatos circa requisita libellorū remissivè in-

struа-

ſtruamus. Debet igitur libellus eſſe talis, ut cauſa actionis inde liqueat, quæ eſt duplex, Proxima & remota. In reali quidē ſufficit exprimere cauſam proximam, id eſt, dominium. In perſonali neceſſe eſt, etiam cauſam remotam, id eſt, contractum nō obligationem, quæ eſt proxima exprimere. Nomē tantum actionis hodie nemo edere cogitur. Vide Gail. 1. *obſ.* 61. Item non debet libellus eſſe obſcurus, de quo vide Gail *d. obſ.* 62. Obſcurus eſt cum ex facti narratione jus deductum non reſultat.

Tertio concluſio nullatenus omittenda eſt, ex quaſi ſaltem implicitè jus actoris reſultet, libellus in dubio ſuſtinetur. In criminalibus tamen ſola narratio facti ſufficit, teſte Gail. 1. *obſ.* 61. *n.* 18. Item ſpeciale eſt hoc, quod locus & tempus delicti exprimēdum eſt, Gail. 1. *obſ.* 64. *n.* 12. & Mynſ. 2. *obſ.* 32. Cætera de clauſulis libellorum ex textu actoris ſatis conſtare poſſunt, de quibus adde, quæ dixi ex jure communi, *p.* 1. *diſput.* 4. *in fin.*

Hic obiter notanda eſt differētia proceſſus Spirenſis & Conſiſtoriorum Saxonicorum: Spiræ enim ferè ſemper non tantum libelli, ſed & exceptiones & alia per modum articulorum proponi ſolent, idq; propter commodū reſponſionis. Vnde cum contra mandatum excipitur, exceptiones illæ nominantur Exceptionales. In Conſiſtoriis verò Saxonicis in tantum libelli articulati rejiciūtur, ut etiamſi pars adverſa nihil opponat, tamen non valeant, ut diſertè repetit Auguſtus Elector in ſuis Novell. Conſtitut. *part.* 1. *tit.* 2.

Porrò libelli ineptitudine objecta atq; ita per-

empta

empta instantia omnia acta illius judicii pereunt, exceptis juribus probatoriis, id est, Man muß so viel die ander Terminos belanget / gantz von newem handelen / allein so vielleicht Zeugen verhöret / oder briefliche Uhrkunden eingegeben seyn / dieselbe können hernach per modum remissionis kürtzlich repetiret werden. Vide Gail. 1. *obs.* 67. *nu.* 3. *p.* t. 10.

Forma interloquendi in casu inepti libelli duplex est. Una, cum error est crassior, & cum malitia conjunctus hoc modo: In sachen N. contra N. ist die eingebrachte Klage von Amptswegen verworffen / der B. von der Instantz absolviret, der Kläger jhm in die Gerichts Kosten / doch Richterlicher messigung vorbehalten / vollig erkennet / mit dem anhang / da Kläger auff ander weiß formblich sein sachen vorbringen wirdt / daß solcher gehöret / vnnd ferrner geschehen soll / was Recht ist. Alia brevis sic:

In Sachen N. contra N. ist zu Recht bescheidt / wo ferrn Kläger formblicher / alß noch geschehen ist / klagen würde / soll gehöret werden.

Coronidis loco ad hujus capitis notata & hoc adjiciendum (quod ferè in modum exceptionis dilatoriæ in foro usurpatur, si sit omissum) Si media concludendi sive merita causę sese referát, sive fundent super aliquo instrumento, consultum est illud ipsum una cum libello & reo & judici exhiberi, reo quidem quoad illam partem, quę ad rem præsentem facit. Verbi gratia: Ein Extract oder nützlich Stück: Judici verò totum instrumentum est exhibendũ propter rationem, *l. incivile, ff. de ll.*

quæ

quæ verò ad causam tantum incidenter pertinẽt, ea quis edere adversario non tenetur, ut rectè docet Gail. 1.*obs.*106.*num.*8.10. Commune agit Fichard.*in addit. ad Villalob.lib.*1.*nu.*81. Hoc casu igitur Procurator rei sic solet dictare.

Demnach die angemassete Klag: sich bey dem A. articulo **auff ein Testament** vel **Instrument/** vel **Heuraths Notell/** aut simile quippiam **ziehen thut/ dem B. aber dieser innhalt vnbewust/ alß bittet er Kl. solch Instrument jhme Copeylichen mitzutheilen/ weißt sich/ ehe solchs geschicht/ mit Gegenwehr ferrner nicht einzulassen.**

Hîc si res sit dubia vel magni præjudicii, sæpè contingit, ut in hoc puncto, quem editionis vocam⁹, actor replicet, reus duplicet, adeoq; utrinq; concludatur, & ad judicis interlocutionẽ submittatur. Illud peculiarẽ dicit observationem in processu *ex l. diffam.* quod reus in judicio diffamationis semper potest petere copiam supplicationis, **auff welche** supplication **der** actor **solche** Proceſs **außbracht hat:** quod cum plerunque actores recusent facere, etiam de eo ultro citroq; disputatur, atque interea quasi dilato judicio principali tẽpus illud cadit accusato, **dz er auff dem fall jm die außbrachten** Proceſs **nit möglich zu hinder treiben/ desto besser sich vnter dessen mit seiner Klag** in causa principali **köndte gefast machen.** Atq; hæc cautela in tantum procedit, ut etiam si prius reus excepisset, & super illis exceptionib⁹ actor cõclusisset, adhuc copiam illam petere possit. Qualiter ego eam obtinui in causa **der Erben v N.** cõtra Curt. Pet. 7. Jul. an. 92.

Ratio-

Ratio ex jure communi cur hæc ſemper obtinere poſſit, deſumi poteſt *ex rubr. & 1. tit. C. ut nemo invit. ag. cògatur*. & quia ad proceſſus illos obtinendos, neceſſe eſt ſummariè judici de diffamatione conſtare, teſte Mynſ. 3. *obſ.* 78. Intereſt igitur rei, ut ſciat quomodo judici de diffamatione conſtet, nec ne. Modus dictandi ad Prothocollum idem eſt, qui ſupra mutatis mutandis.

Externa porrò requiſita libellorum ita ordine uſitato Curiæ ſtylo ordinantur. Primò, nomen judicis. Deinde nomen actoris rei, hoc modo: **Alß in Sachen N.** actoris contra **N.** reum Proceſs **vnd Ladung außbracht / erſcheinet darauff Klagender Anwaldte vbergibt gegen gedachten B.** articulirte **Meinungen /** aliàs **Libell /** proximè ſequitur clauſula, quæ libellum (modo qualitercunq; ex concluſione jus petendi appareat) ſuſtinere ſolet, **nicht in geſtalt eines zierlichen Libells / ſondern allein ſchlechter / jedoch wahrhaffter Erzehlung der Geſchichten /** vel, **allein** petitionis **weiſe /** pergit petendo reum juberi litem conteſtari & reſpondere ſecundum jura. **Bitt darauff den B. den krieg Rechtens Befeſtigung / auch ꝛc.** & poſtea, quæ in reſponſionibus negaturus ſit, reus dicit, ſe probare velle, ubi clauſula de remotione ſuperflui, his verbis concepta: **Was alſo denn verneinet werden will / erbeut ſich A. nothturfftig zu beweiſen /** non tamen adſtringendo ſe ad ſuperfluum, de quo ſolenniter proteſtatur. Cujus clauſulæ efficaciam prolixè examinat practica Ferr. in form. libell. action. real. Hinc tranſitus fit ad narrationem hoc

pacto: vnd vermittelst solcher Protestation setzt vnd sagt er/sequitur narratio facti per articulos distincta, eaque in singulis actionibus iis concludendi mediis adhibitis instituenda, de quibus prolixè dictum est *supr.* Post facti narrationem subiicitur conclusio, quæ itidẽ ex uniuscuiusq; actionis natura ita fieri debet, ut ex ea appareat jus actoris ex facto resultare. Post conclusionem vero addũtur hæ clausulæ: Bitt den B. zu verdammen/vnd darzu anzuhalten: quod ex mente Jasonis verius est contineri in petita condemnatione contra Bartol.

Item/ In dem oder was sonsten nach gestalt dieser sachen Nobili judicis officio tàm conjunctim quã divisim, sive etiam alternativè vel subordinatè gebethen hette werden sollen / will A. hiermit gebethen habẽ. Cujus clausulæ sanè usus magnus est in multis casibus. Verbi gratia: Si mutuum petitum sit & usuræ omissæ. Vel in actione hypothecaria, si petitum sit, debitum solvi, & omissum sit rem obligatam tradi, Gail. *l.* 1. *obs.* 72. *n.* 7. Myns. 2. *obs.* 42.

Tandem illud nunquã omittitur, Ewr Adelich Ritterlich Ampt bestes fleisses anruffend. De subscriptionibus libellorũ quæsitum est quæ fiunt in illa clausula salvo jure mutandi, addendi, corrigẽdi, vel generalius mit vorbehalt aller rechtlicher notturfft. Usu sane receptum est, ut hoc nunquam omittatur, imò præter jus commune etiam hanc clausulam aliquid operari tradit Gail. 1. *obs.* 51. *n.* 9. & Wurmbs. *lib.* 1. *t.* 9. *obs.* 3. Quidam negant Wes. & Donel. *in* §. 34. *Inst. de act.* Idemq; fecit Vacõ. à Vacun. 6. *declar.* 89. *n.* 4. Adde Gail. 1. *obs.* 74. *n.* 4. & *seq.*

AD CAPUT XXX.

INter præparatoria judiciorum numeratur primo loco non omnis, sed ea tantum, quando citationi legitimæ executæ non paretur, vel à parte actoris, quo referendus est primus casus, quemadmodum diximus *c. præced.* vel à parte rei, quo referendus est casus 3. *cap. præced.* Potest etiam contumacia post litem contestatam intervenire, idq; ab utraq; parte, quando in quocunq; termino unus litigantium non agit, quod agendum est, atque alter in dilationem non consentit, tum enim accusatur contumacia eius, qui non ut legitimè decebat, procedit. Sed hæc impropriè vel tantum generaliter est contumacia. Quia verò inter tres illas vias, quibus in contumaciam proceditur, etiam est missio in possessioné, ideo eo respectu de 1. & 2. decreto ab auctore hic actum est. Quo casu ita ferè ad Prothocollum dictare solet.

D. N. reproducirt (hîc repetirt) die außgangene Proceſs vnnd Ladung / vnnd dieweil der citirt abermahl vngehorsamb verbleibt / seinen Principaln aber vngelegen sich also vmbtreiben zulassen / So bittet Anwaldt / ermeldten seinen Principaln in deß B. Gütter per primum decretum zu immittiren, vel vbergibt diese Petition Schrifft promissione in possessionem ex primo decreto.

Hîc notandum, primo in tali petitione bona illa, in quæ immitti quis petit, specificè esse designanda, maximè si non satis constet, an & quæ bona contumax habet. Vide Gail. 1. *obs.* 60. Interdum etiam aboletur rursus hoc primũ decretum,

ut si absens sive contumax postea compareat, & defensionem causæ suscipere paratus sit, quod intra annum fieri hic vulgo placuit, *l.2. §.final. C.ubi in rem actio. l.8. §.penult. C. de præscript. 30. annorum*, communiter receptum tradit Fichard. *in addit. ad Villalob. in l.5. n.14.* Unde ita solet procedi dictando ad Prothocollum.

D. N. erscheinet/ vnd nach dem sein Gegentheil hiebevor missionem ex primo decreto Gerichtlich erlanget/ er aber wegen Ehehaffter seiner Notturfft damahls nit handeln können (hîc purganda contumacia) vnd aber nachmals vhrbietig/ da Gegentheil etwas gegen jhm zu suchen/ daß er jm da Red vnnd Antwort geben will/ so bittet er solch Decret, als nunmehr vnnöthig/ Gerichtlich zu cassiren.

D. N. sagt wider jtziges Vorbringen generalia, vnd das dieselbige nur zur Verlängerung der Sachen gerichtet/auch im Rechten nicht anzunemmen/ alldieweil der B. Jahr vnd Tag hinfliessen lassen/ nun aber post festum sich Gerichtlichen einzulassen erbieten thut/ Bittet die eingebrachte Schrifft (oder jetziges Vorbringen) als zu spatt einkommen/ zu verwerffen/ vnnd nunmehr possessionem ex secundo decreto seinen Principalen zu erkennen.

D. N. repetirt sein voriges (hîc fortè deduci possunt causæ, cur suus principalis agere non potuerit) alias enim lapsus anni ei nocebit. Bittet seinen Principaln nicht zu verschnellen/ protestirt in eventum de gravamine, vnnd reservirt reservanda.

In hoc casu, si judici causæ videantur sufficien-

tes,

tes, ita fertur interlocutoria. In Sachen N. contra N. ist B. ein vnd vor rechtmessig angenommen/ das außgangen I. decretum hiermit auffgehaben/ vnd zu gebührender rechtlicher Handlung Terminus angesetzet. Si verò causæ illæ sufficientes non sint, tunc ita:

In Sachen N. contra N. ist B. Vorbringen allzu spät einkommen/hiermit verworffen/vnd Klägern Possessio ex 2. decreto von Rechtswegen zugelassen.

In priore casu 2. notanda sunt: 1. Quod expensas ab actore factas reus primò refundere tenetur, quia causatæ sunt ex ipsius contumacia, itemque cautionem præstat judicio sisti. Itaq; hoc per modum appendicis interlocutioni additur.

So fern B. Klägern die Gerichtskosten bißhero auffgelauffen erstatte / vnd gebührliche Caution zum Rechten thun will / daß alßdann das 1. decretum cassiret seyn soll. Remissivè & hoc notandum, quod ab advocatis circa missionem ex 1. & 2. decreto sæpè disputari solet. An missio ex 2. decreto etiam in reali actione habeat locum, quod auctor hic negat, secutus Speculator. *de 2. decreto*, §. 4. *num.* 21. *& sequent.* Veriùs puto affirmari per *leg.* 7. §. 16. *& aliis sequentib. Ex quibus causis in possess. eat. cap. ultim.* §. *in aliis, ut lit. contestat. cap.* 1. *de iis, qui mittunt in possess.* Quod longè verissimum ait Zas. *ad dict. leg.* 7. §. *illud, num.* 12. *& sequen.* Benè explicat Gædd. *ad l.* 10. *de V. Sig. nu.* 4. *& seqq.* argumento illius textus.

Quod ad Procuratoris constitutionem attinet,

diximus etiam de ea incidenter *cap. praced.* hic reliqua explicanda sunt.

1. In quibusdam causis, ut in criminalibus Procuratores pro absentibus nō admitti, si pœna corporalis reo infligatur. Quod communius receptum notat Menoch. 1. *arbitr. quæst.* 80.

Deinde, si quis in judicio compareat, & per Procuratorem nondum habentē mandatum aliquid proponat, eo casu Procurator non in sua persona, sed in persona sui principalis illud ipsum dictat. Verbi gratia: **N. N. allhie zugegen zeiget an/ rc.** Si vero Procurator mandatum quidem habeat, & tamen fortè fiat, ut ipse principalis in judicio compareat, tum addita clausula hoc ipsum temperetur. **N. N. hiezugegen erscheinet / doch** citra revocationem constitutionis vel mandati, cujus clausulæ usus hic est, ne per illud suum factum videatur animum mutasse, atque ita mandatum forte exspiret.

De personis Procuratorum hodiè nullæ sunt disputationes. Nam eo ipso quod non nisi certus numerus est Procuratorum in benè constitutis judiciis, inde personæ eorum probatæ censentur, ut contra eos excipi non sit opus. Atq; hæc ipsa causa est, quod propter probatam personæ fidē indistinctè ad agendum admittantur, sub cautione de rato.

Diximus autem supra constitui Procuratorem vel apud acta, vel per legitimam scripturam **Vollmacht.** Scriptura illa à parte Actoris nominatur etiam Actorium, Et si nomine pupillorum fortè

aga-

agatur, requiritur etiam Curatorium in sein/ daß einer Vormund sey. Mandatum porrò vel generale est ad omnes causas præsentes & futuras, ubi requiritur, ut ita scriptum sit: In allen sachen/ die ich an solchem Gericht an jetzo habe/ oder künfftig haben werde. In mandato speciali satis est, illam unicam causam specificè esse expressam. In mandato ab universitate aliqua duo, quod Syndicatum appellamus, opus est addi: Daß solches gemeiner Stadt/ vel, der gantzen Gemein/ so unter dem Glockenschlag zusammen beruffen/ meinung sey.

In omni porrò mandato requisita sunt hæc de substantia, quorum uno deficiente, mandatum rejicitur his verbis: Ist bescheidet/ daß sich der N. besser der Sachen/ alß noch geschehen/ legitimiren soll.

Primo igitur necessaria est expressa mentio litis contestationis juramenti calumniæ, & ut aliqui volunt etiam probationis.

Deinde necessaria est substitutionis clausula, einen oder mehr Affter Anwaldt zu substituiren. Cujus usus est toties, quoties fortè propter morbum, vel alias causas, procurator ipse in judicio comparere non posset, ne interea causa deserta jaceat. Subjicitur etiam clausula de revocanda substitutione solchen Gewalt wider auffzuheben.

In fine verò omnium maximè necessaria est clausula satisdationis & cautionis hypothecariæ, Was nun Anwaldt oder sein untersetzter Anwaldt also handlen wirdt/ solchs sprech ich stetts und feste zu halten/ auch ihren und seinen substituirten, oder

Affteranwaldt/aller Bürden der Rechten / hoc est, satisdationibus judicio sisti, & judicantium solvi zu entheben / vnd schadloß zu halten / bey Verpfändung meiner Haab vnd Güter / so viel deren hierzu von nöthen. Vide Gail. 1. *obs.* 51. *num.* 11. Mynsing. 4. *observ.* 99. Illud verò satis ex usu ipso judiciorum notum est, quod etsi in mandato mentio facta sit casuum illorum singularium, quos recenset auctor *hic*, *num.* 37. *& seqq.* tamen ad hoc speciali mandato ad talem actum opus est. Vide Mynsin. 2. *obs.* 26. *&* 53. Gail. 1. *obs.* 91.

Tertio, inter Preparatoria facile præcipuum est oppositio exceptionis, quasi notoria sit, vel in cõtinenti possit probari, tum etiamsi peremptoria fuerit, non dilatoria: tamen proponi statim in 1. & 2. termino potest, etiam ante litem contestatam. Verbi gratia: Exceptio rei judicatæ vel transactionis, vel similis aliqua ex earum genere, quas litis finitę nominamus, propterea, quia statim oppositæ & probatæ litis ingressum impediunt. Hoc casu igitur ita dictatur.

Deß N. beklagten Anwaldt bringet ein diese exceptionem litis finitæ, bittet einhalts die Sache bey dem hiebevor ergangenen Vrtheil / vel auffgerichten Vertrag / rc. welchen er hiemit in originali sub litera A. bescheinen thut / bleiben zu lassen / vnnd den muthwilligen Kläger in die Gerichts Kosten zu verdammen.

Alter Procurator petit copiam & terminum replicandi vel concludendi: pleruмque verò si indagine altiore talis exceptio indigeat. Verbi gratia;

gratia: An jure transigi potuerit, tum tali exceptione non obstante, ita judex interloquitur.

In Sachen N. contra N. ist Bescheid / daß B. eingewandter Einrede unverhindert litem zu contestiren schuldig sey / doch seynd jhn jhre exceptiones, so sie deren vorzuwenden hetten / hiemit per expressum vorbehalten.

Hæc forma interloquendi crebrior est, quia recepta in foro est eorum opinio, qui exceptiones peremptorias regulariter dicunt post litem contestatam esse opponendas, ex *leg.9. C. de except. probat.* Mynſ.1.*obſ*.24. Gail.1.*obſ*.74.*nu*.13. contra Donell. *in d.l.9.*

In dilatoriis verò quæcunque tandem illæ sint, duo notanda: I. Quod ex Ordinat. Camer. *p.3. cap.13. §.final.* Hette aber der Antworter / ꝛc. constitutum est, quod exceptiones illæ omnes simul & semel sint proponendæ: Et siquidem aliæ sint sua natura posteriores, id est, tales, quarum determinatio dependet ex determinatione priorum, tamen illæ proponentur in eventum, idque repetitum est in dem Speyerischen Abscheidt / Anno 70. §. Demnach / ꝛc.

Et in visitatione Anni 78. in memoriali Assessorum, §. auff das sondere.

Quod in jure communi secus esse, rectè author docet, ut etiam liceat unam exceptionem successivè post aliam proponere, *l. siquidem, Cod. de exception.* idque etiam memini hîc in Dicasterio sæpè observari.

Secundo, notandus est processus in exceptio-

nibus dilatoriis, quem disertè definit Ordin. Camer. *p.3.t.24.& seqq.* Ubi & hoc notandum, in exceptionibus illis replicari, duplicari & concludi, ut ita unicuique parti tres termini sint concessi, 3. Satz/ hoc ordine: D. N. B. vbergab fori exceptiones dilatorias, bath jnnhalts. D. N. bath copiam vnd Zeit der Ordnung.

Quid si Zeit der Ordnung definitum est in *d.tit.* 24. sed ita postea propter copiam causarum necesse fuit mutari in nostro Dicasterio. D M. bath copiam & terminum replicandi.

25. April. D. N. vbergab wider die jüngst eingebrachte vndügliche Exception, diese wahre gegründete replicas, batt jnnhalts. Der M. bath copiam & terminum duplicandi.

1. Maji. D. N. vbergab duplicas, & in eventum conclusiones. Hîc jam adversarius non petit terminum triplicandi, quia hoc disertè ordinatio vetat, *d.p.3.t.16.* §. Wo aber/ ideò ita dictat:

D. M. bath copiam, vnd nunmehr terminum concludendi 18. Junii. Hîc verò vel in scriptis, vel oretenus, Mündtlich/ vel etiam Schrifftlich/ an statt mündtliches schliessens, judici causa utrinque submittitur, ut judex se vel competentem, incompetentem, vel aliàs super exceptione opposita cognoscat.

Incidenter verò fieri potest, ut petatur ab una parte prorogatio termini: cum verò per se omnis Terminus sit peremptorius, & in Camer. in tanta multitudine causarum facilè etiam hoc pacto judici illuderetur, ideò ferè ad prorogationem impetran-

petrandam requiritur, ut causa judicetur, & simul aliquo modo probetur hoc modo:

B. N. zeyget an / Ob wol er die jüngst exadverso eingebrachte exceptiones dilatorias, vel: andere Handelung dem Advocato causæ vberschickt / auch zu jetzigem angesetzten Termino gebührender Handlung gewertig gewesen / So hat doch wegen deß Advocati Kranckheit vnd verreysen nicht können gefertiget werden. Bittet derohalben ein geringe prorogation.

D. M. wust in solcher Sachen nichts anders zu geben / alß daß dem Gegentheil Terminus præjudicialis præfigirt möchte werden.

Vel: D. M. sagt / daß solches ein bloß vngegründet Vorgeben / nuhr zur Verlengerung der Sachen gericht / accusirt Gegentheils contumaciam, vnd bath terminum præjudicialem.

Vel: Die Sache vor beschlossen anzunehmmen.

Der N. sagt / daß er sein Vorgeben alsobald zu bescheinen vhrbietig were / gestünd dem Gegentheil keines widrigen / bath seinen Principaln nicht zu vbereylen / sagt an seiner statt / daß Klägern sey am meisten an Beförderung seiner Sachen gelegen.

Cum verò in prorogationem, ut ferè fit in inferioribus iudiciis, ubi termini non sunt ita prolixi, consentire adversarius non recuset: ita inquit.

D. N. war der gebethenen prorogation salvis

expen-

expensis zu frieden. Vel: Wiewol dem Gegentheil jetzo zu handelen gebühret / so wolt er doch zum vberfluß salvis expensis zu frieden seyn.

Salvis expensis inquiunt, id est, ut aliquando post victoriam causæ illas expensas, quæ in ejusmodi terminis neglectis currunt, salvas habeant, vel etiamsi causam perdant, in eas non condemnentur. Vnd werden hiernechst in Gerichtlicher Taxation der Expensen oder Gerichts Kosten / solche expensen abgezogen / qui est effectus hujus prorogationis. Quod si ab adversa parte sit præjudicium, tum is, qui prorogationem petit, subjicere solet, Er bethe / wie zuvor / gestünde keiner expens. Quæ propterea de speciebus exceptionum dilatoriarum dici possunt, ea non tam ad processum dirigendum, quam ad scripta sive producta pertinent, quæ ad Prothocollum exhibentur afferenda, aliunde facilè peti possunt.

Exceptio quoque præstandæ cautionis regulariter ante litis contestationem ventilare solet: ita quidem, ut cautio de rato semper ante litem contestatam exspirare debeat, *l.* 40. §. *ratihabitionis, ff. de procuratoribus.* Itaque in nostro Dicasterio, quoties ante litis contestationem in aliquo puncto submissum est, ita fit interlocutio.

In Sachen N. contra N. ist zu Recht bescheidt / daß C. vnnd B. deme zu folge geleister Caution, gnugsamer Gewalt einzubringen schuldig sey.

Additur interdum, præjudicium sive comminatio procedendi in contumaciam. Ita cum præjudicio interlocutus est judex nuper in causa der

Roth.

Nothmentischen Vormünder contra der Gemeine zu Schreckesbach. Sic cum præjudicio meni interlocutum septimo Julii anni superioris in causa deß Stiffts Fritzlar / contra Georgen Porten.

Aliæ causæ incidentes etiam post litem contestatam exigi possunt, ut cautio judicatum solvi, quam à reo petit actor. Sic nuper quintò Februarii in causa Magdeburg contra Magdeburg: Et si rea ante annum jam litem contestata esset, quia tamen apparebat, postea eam facultatibus labi, præterito actore jussa est cautionem præstare, judicatum solvi auff zwey tausend Thaler / quod exemplum verum est & notabile. Cæterum in genere, quando exceptiones dilatoriæ opponi possunt post litem contestatam. Vide Mynsinger. 4. *observat.* 27. & 2. *observat.* 63. Gail. 1. *observat.* 52. *numero tertio.* Zang. *tractat. de exception. titul. de except. dilation.*

Forma proponendæ exceptionis præstandæ cautionis ad Prothocollum hæc est.

D. N. Ubergab zu forderst diese petition-Schrifft pro præstanda cautione, bath B. wie darinn gebethen / anzuhalten. Ubi adversarius duo notavit.

1. An principalis ipsius immobilia possideat, & an in illo territorio possideat, ubi convenitur. Nam hoc casu in termino declarandi ita dictabit.

D. N.

D. N. sagt wider die jüngst eingebrachte Petition Schrifft / daß dieselbige vnerheblich / auch dieweil er dieser Ort genugsam begütert / keiner Caution von nöthen / sondern jhn die Rechte dessen v bergeben / bittet dem Kläger sein suchen der Caution halben abzuschlagen.

Poteſt & aliis modis contra hanc exceptionem replicari.

In Camera quidem ſemper ſcriptis, verbi gratia: In puncto præſtandæ cautionis bring ich nun diese replicas.

Atque ita ſicut in aliis exceptionibus dilatoriis, utrinque tres termini conceduntur, ut ex Ordinatione Cameræ *part. tertia titulo vigeſimoquarto & ſequentibus* eſt dictum.

In aliis judiciis Replicæ contra illas exceptiones breviter ad Prothocollum dictantur, quod ideò facilè admittitur, quia hoc non pertinet ad merita cauſæ principalis, ſed tantum ad aſtringendum judicium.

Secundò, notandus eſt cautionis modus, qui ex uſu judiciorum quotidiè fit, non tantum fidejuſſoribus idoneis, ſed etiam pignoribus fieri ſolet, mit Vorsetzung Brieff vnnd Sigel / die vber ein solche oder grössere Summ besagen / als einem Cautio aufferlegt ist. Vide Weſenbec. *in paratit. qui ſatisd. cogantur, num. 7.*

Eo igitur caſu is, à quo petita eſt Cautio, ita dictat: Dem Gegentheil die Maß voll zu geben / so erscheinet allhier N. N. ist Vhrbietig / sich mit der Bürgschafft vnnd Caution judicatum ſolvi, beladen

laden zu lassen / vnd dieweil er allhier gesessen / auch Gegentheil denselben füglich nicht recusiren kan / so bitt ich nomine principalis, jhnen zu solcher caution zuzulassen. Hic alter vel causas adfert, cur fidejussor iste non sit idoneus, si quas habet. Si verò acquiescit tum ita dictat:

Ich lasse der angebotenen cautionis fidejussoriæ halben geschehen was Recht ist. Hîc in Prothocollo ad medium paginæ subjici solet, Cavit. In arbitrio verò rei est, ut caveat pignoribus. Itaque si inferat pignora, quæ plerunque sunt Brieff vnd Sigel / tum ita dictat:

Auff Gegentheils jüngst geschehen Begehren / (vel si per interlocutionem jussus præstare cautionem) jüngst gefälleten Bescheidt gnugsamb zu thun / bringe ich ein diese Brieff / sub numero 1.2.3. (ubi melioris cautionis loco utile est, initia & fines illarum literarum ad Prothocollum simul dictare, ut si fortè literæ illæ amittantur, vel mutentur, de eo postea tanto certiùs constare possit,) Bittet nunmehr / alß nach geleister genugsamer Caution Gegentheil ad producendum anzuhalten.

Vel: Dem Gegentheil / ob er nicht ruhen will / zu ferner Handlung anzuweisen.

Hîc verò, quia ambigua res est talis cautio, & quia sæpe parum cautum est adversario, utile est, ut alter procurator petat copiam & terminum declarandi, quo se re benè deliberata, cautionem talem recipiat vel recuset. Ubi si fortè partes submittant, judex rursus per interlocutionem defi-

definiet, an sufficiens cautio sit nec ne. Ubi & hoc peculiare est, quod literæ ita pro cautione in judicio oblatæ in origanali apud acta serventur: quod in aliis documentis, quæ fortè probandi causa afferuntur, secus est, ut dicemus *capite sequenti*.

Hoc generale, quod quotiescunque & qualescunque literæ in judicio proferantur, hoc semper additur à proferente: Ich bitt den Gegentheil ad agnoscendum subscriptiones & sigilla anzuhalten. Ubi ex Ordin. Camer. statim in proxima audientia circa finem, coram aliquot Assessoribus talia documenta agnoscenda sunt, vel differenda.

Agnoscendi ratio hæc est: Ich lasse die einbrachte documenta sub num. 1. 2. cum subscriptionibus & sigillis bona fide zu / nihil tamen approbando contrarii contenti.

Alter subjicit: Ich nehme jetzt beschehene agnition utiliter an / quando verò documenta illa vel in subscriptione vel sigillis defectum patiuntur, vel alias prorsus ignota sunt, aut etiam suspecta, tum illas causas breviter ad Prothocollum dictat:

Weil das document sub numero 1. kein Siegel / ꝛc. so weiß ich dasselbe nicht zu agnosciren, bitt sie zu verwerffen.

Et hic quoq; excipiendo, replicando, concludendo, usq; ad interlocutionem judicis proceditur. Et quidem si quis vel non agnouerit documẽtum, quod agnoscere debuit, vel in non agnoscẽdo contumax fuerit, judex ita interloquitur:

Seynd

Seind die eingebrachte sub numero 1. 2. ex officio vor bekannt angenommen vnd ferner Bescheid. Vel, si iudex etiam ipse videat documenta allata suspecta esse & vitiosa, tum ita. In Sachen N. cótra N. ist das einbrachte documēt als mangelhafftig von den Actis verworffen. Et quidem hæc ita in puncto cautionis etiam Spiræ obseruantur.

In puncto tamen probandi, quia sæpe periculosum est, Zahlbücher/wichtige Brieff vnd Siegel ferner vber Landt zu schicken / decernitur in eo casu commissio, vt docet *Ordi. Camer. p.3.t.5. & receß. visitat. Anno 93.* §. mit was gefahr/quod idem repetitū est in Comitiis Ratisbonensibus An. 76. *fol.* 17.

Refert auctor inter præparatoria iudiciorum etiam ferias ea ratione, qua diximus c. præced. terminum parendi in ferias incidentem non facere locum contumaciæ partis; quæ in feriis, etsi velit comparere non potest. Illud usu tritum est, quod feriis solennibus ob causam diuinam institutis renunciari, ne quidem voluntate partium potest. vt notat Gail. *d. obs. 93. nu. 16. & seqq.* Aliis ob causam profanam institutis renunciari potest; idque fieri solet in causis matrimonialibus, & aliis quæ celerem determinationem desiderant. Vide Menoch. 1. *de arbitr. iud. quæst. casu* 30. *nu.* 11. In tali renunciatione ita dictari ad Prothocollum solet.

D. N zeiget an. Demnach diß ein Ehesach / so wolt er hiermit den vorstehenden feriis messium & vindemiarum renunciret, vnd Gegentheil terminū procedendi in mittels anzusetzen gebetten haben.

Respondet alter vel abnuendo.

D.M. sagt wider jetziges vorbringen Generalia, Vnd demnach er in vorstehenden feriis ehehaffter Vrsachen zuuerreysen hette/vnd also die Gegennotturfft in dessen nicht verfertiget werden konte / so bittet er einen gewohnlichen terminum post ferias anzusetzen.

Hoc propterea notandum, quia cogi non potest, ut feriis illis renunciet, quia sunt ex dispositione legis. Si vero velit assentiri simpliciter, subiiciet, er sey vmb besser Beförderung willen der Sachen/ deß beschehenen Begehrens zu frieden/ wolle hiemit gleichfalß feriis renunciret haben.

Ita renunciationes utrinque diserte ad Prothocollum notandæ sunt ad evitandam nullitatem.

Porro quæ feriæ sint in Camera cognoscitur ex ordinat.*par.*2.*tit.*33.ubi notanda est differentia Dicasterii nostri & feriarum cumulatio. Hic quidem feriæ ante paschales incipiunt dominica secunda ante pascha. Et à 7. Septembr. itidem feriæ sunt usque ad 26. vel circiter eiusdem propter vicinitatem Emporii Francofortani. Præterea feriæ sunt von der Herren Faßnacht Sontag / biß auff Sontag Inuocauit. Von den 24. Decembr. biß auff den 6. Ianuarii die gantze ..... biß auff Sontag Trinitatis, alle Sontag vnd Apostelltag.

Spiræ vero post invectum Calendarium Gregorianum processus quidem & Termini iuxta stilum veteris Calendarii diriguntur. Cæterum quia diuersæ religionis sunt iudices, ne alterutri forte conquerantur consciētiis suis vim fieri indultum est con-

est concessione statuum Imperii, ut interea utriusque Calendarii ferias obseruent, donec de re tota inter status Imperii conveniat.

Sequestrationis usus permagnus quidem est: sed tamen processus ipsius plerumque per sese & quidem summarie ventilatur. Vid. *Ordin. Cam. par.* 3. *tit.* 21. §. *fin.* Et quia fere cum possessorio retinendæ cumulatur, ideo in ea totius processus solemnia erunt obseruanda; eatenus tamen quatenus in summarii, obseruari solent. Vide *auth. nostrum c. ult.* & Ordin. Cam. diserte disponentem *parte* 2. *titul. final.*

Sequestrationis vero requisita, **welche gemeinlich in einer** articulirten Petitionschrifft **pflegen vorbracht zu werden**/accurate comprehendit Myns. 2. *obs.* 11. Vide etiam Gail. 1. *obs.* 148. *& seq.*

Frequens usus est interuentionis cum duo forte litigant, atq; tertius etiamsi citatus non sit, pro suo tamen interesse sibi interueniendum putat. Vid. Gail. 1. *obs.* 70. *nu.* 1. ubi interventionem tertii regulariter permissam esse ait, & rationem adfert eo capit. *nu.* 19. *&* 27.

Dixi (regulariter) quia ut intervẽtio sit legitima oportet esse eandẽ causam. Etsi nõnecesse est, esse idem iudicium, sic petenti possessionem à secundo, potest interuenire tertius, qui rem vindicet, vt singulariter notat Myns. 2. *obs.* 1.

Item oportet interesse probari saltem semiplene. Gail. *d. obs.* 70. *nu.* 23. Myns. *dict. obs.* 1. Illud non interest, an ante vel post litem interveniat contestatam ut diserte tradit Gail. *d. l. nu.* 4. Unde inter-

ventio videbatur rectius ad incidentia iudiciorum cõmunia referri debuisse, qualia sunt ea quæ n *part.c.seq.auth. tradit.*

Cum vero legitima est interuentio, tunc interveniens arctatur iisdem terminis, quibus principalis, nec forum declinare potest, sed causam omnino acceptare cogitur in eo statu, in quo eã reperit *d.obs.71.nu.4.& seqq.multis.* non tamẽ tenetur libellum edere, sed in Camera edit articulos interuentionales. In nostro Dicasterio simpliciter repetit libellum actoris vel exceptionem rei, una cum deductione sui interesse, welches in einer kleinen Schrifft geschehen kan. Interueniens igitur Procurator ita ad prothocollum dictat.

Demnach hiebevor Anw. Proceß außbracht cõtra B. Und aber N. N. wegen seines mercklichen habenden Interesse Notturfft erfordert mit in lite zu seyn/ So vbergebich (cum legitimatione personæ solito more) diese articulos interventionales, bitte die in Rechten zuzulassen/ vnd das Gegentheil darauff zu procediren anzuhalten/vel Stylo nostri Dicasterii vbergibt diese deduction oder petitionschrifft pro suo interesse, ist vrbietig/ die Sache in d in Stande sie sich jetzo erhelt/ zugleich sich mit C. oder B anzunemmen.

Hic principalis vterque copiam & terminum declarandi petunt: in quo si causa est dubia, tanquam in puncto intervẽtionis excipitur, replicatur sicut in aliis dilatoriis & conclusione præmissa intervẽtio vel à iudice admittitur vel reiicitur, & illud quidem frequentius, tum propter iuris permu-

permissionem tum quia nemo præsumitur sine causa suum iactare.

Interlocutionis in priori casu forma est hæc.

In Sachen N. contra N. seynd die einbrachte interventionales Tertii von Amptswegẽ verworffen / doch so Tertius Klägern oder B. Anspruchs nicht erlassen wolle / ist jhn solches Rechtlich zuthun hiermit vorbehalten.

Admissa vero interuentione interueniens in omnibus terminis repetit illius partis recessus, à qua parte interuenit, alterius vero partis recessuum petit copiam & terminum. Ita fieri potest, ut in una eademque causa sæpe 3.4. & plures procuratores agant, ut in Dicasterio in causa Witgenstein / contra Wieneburck / ubi interueniendo agunt Viermundt & Winter.

Interrogationes de quibus hoc loco ait, quantum ego memini, inter preparatoria rarissime frequẽtantur, quia in locum interrogationum veterum successerũt positiones & articuli, à parte quidem Actoris positionales additionales, super additionales, & elisiuorum elisiui: à parte vero Rei peremptoriales, defensionales, elisiui, de quibus amplius in seq. Vide Gail. 1. *obs.* 39. Quorũ omniũ usus est non tantum ut distincte postea fieri possit probatio, sed multo magis ut eliciatur adversarii confessio. Myns. 5. *obs.* 58. *nu.* 2. Atq; ita ante litem contestatam nunquam haberet locum interrogatio.

Est tamen in arbitrio iudicis ad instantiam alterius partis si æquitas postulauerit, interrogari

alterum. Vid. Menoch. *l. 2. de arbitr. iud. quæst. cas. 51.*

Mutatio libelli, de qua attingimus c. præced. vel ſimpliciter ad prothocollum dictatur, ſi forte error eſt in nomine vel circumſtantia. Si grauius erratum fuit, etiam exhiberi poſſunt articuli correctionales, quamuis propter proceſſum non intricandum, & calumniam adverſarii evitãdum, melius eſt ab initio pauciores poni articulos, & reliquum poſtea referre ad articulos additionales. Interdum cum poſt litis conteſtationem nimis multæ correctiones proponuntur, poteſt iudex eas ex officio reiicere, & damnare actorem in expenſas reo refundendas, & terminum libellandi de nouo præfigere.

Reconventio proprie ita dicta & ipſa recte inter præparatoria recenſetur: quia inſtituenda eſt ante litem conteſtatam: atq; ſic ante cœptum iudiciũ ut conſtat ex *c. 1. & tot. tit. extr. de mut. & petit.* Etſi Speculator *tit. de reconuentionibus. tit. §. ſequitur.* etiam poſt litem conteſtatam recipiendam velit, quod Marant. *p. 4. diſt. 6. nu. 5. & 6.* eatenus concedit, ſi ſtatim poſt litem conteſtatam libellus reconventionis exhibetur. Ratio eſt *in d. c. 1.* ut utraque cauſa conventionis & reconventionis viciſſitudine iudiciorum pertractari poſſit.

Utraque via ſed tamen diverſimode approbatur in Camerali Ordin. *p. 3. tit. 30.* Siquidem ante litem conteſtatam exhibetur reconuentio, ſeruatur illa viciſſitudo terminorum, Das drauff zu gleich procedirt, vnd ein Termin vmb den andern gehandelt würde/ iuxta *d. c. 1.* & ne continentia cauſæ di-

ſæ dividatur. Si vero poſt litem conteſtatam recõvenire actorem quis velit, recipitur quidem illa reconventio, ſed non pariter in ea proceditur, adeoque nec pariter terminatur. Priore caſu ſententiæ ita ab initio concipiuntur, &c.

In con- vnd Reconuentionſachen / ꝛc.

Porro reconventio generaliter quidem locum habet etiam coram paribus Curiæ. Gail. 1. *obſ.* 1. *nu.* 57. modo cauſa reconventionis ſit feudalis, ut notabiliter limitat Mynſ. 4. *obſ.* 90. tamen plurimi ſunt caſus quibus non admittitur quos recenſet Socinus *in ſuis regulis & fall. regul.* 142. *per tot.*

Omiſit tamen eo loco cauſam iniuriarum, in qua locum non eſſe reconventioni vulgo receptum eſt, donec iudicium principale terminetur per text. *l. pen.* C. *de iniur. l.* 27. C. *de liber. cauſ.* Vide Ioh. Fabr. *ad pen.* § . *Inſtit. de iniur.* & controverſas aliquot exceptiones vide *in* 1. *p. noſtr. diſp.* 25. *& h. ultim.*

Modus introducendi in termino parendi litis conteſtandæ vel etiam iuridica proxima ſequente talis eſt.

Ich bring ein dieſe wolgegründte reconvention-Klag / bitt jetzo reconventum darauff der Gebühr zu procediren anzuhalten Hic alter petit copiam & terminum declarandi vel contradicendi, & in illo termino vel contra reconventionem dilatorie excipit, ut in cauſa iniuriarum, atque ita replicando, duplicando, concludendo ventilatur, an cauſa talis ſit in qua reconventio locum habeat, idque tandem interlocutione iudicis deciditur: vel ſi nihil tale excipiendo obiicere poſſit, aut ve-

lit, tum in illo termino in causa reconuentionis, litem solito more contestatur, vnd werden alsdan Die Termini Zuhandeln vtrinq; angesetzet iuxta *dict.tit.*30.

Impropria verò reconuentio, quæ compensatio dicitur, per modum exceptionis proponi solet, iq; tum demũ quando debitũ est liquidum,& tale ut cõpensationi locus esse possit, eaq; exceptio peremptoria in omnibus iudiciis locũ habet, confer. §.*in bonæ fid.*27.*Inst. de actionib.* & *l.vlt.* C.*hoc tit.* Depositũ tamen per exuberantiã bonæ fidei, & causa momẽtaneæ possessionis, propterea quod moram non fert, hanc exceptionem non admittit. Confer.*l.*23.*depos.*& *d.l.ult.C.de compens.*

In commodato vero nulla iuris ratio est, quæ nos prohibeat compensatione uti. Ideoque communem hanc opinionem esse testatur Soarez *in comm.opin.lit.*C.*n.*149. Etsi non ignorem contrariã opinionem Accursii *in d.l. ultima* ex errore Orthographico commodati pro cõmodato ortã ipsam quoque communem dici à Villalob.*nu.*113.*lit.*C.

Irregulariter euenit, ut etiam ante litem contestatam testes examinentur, idque ad perpetuam rei memoriam ne alicui suæ probationes deficiant. Gail.1.*obs.*92.*nu.*2.& *obs.*102,*num.*9.Myns.1.*obs.* 18.& 4.*obs.*31. & *seqq.* Hoc ipsum peti solet per modũ supplicationis,& ut obtineatur, causæ allegãdę sunt vel quod periculũ in mora sit, vel quod pestis grassetur, vel similes de quibus Gail. & Myns.*d.loc.*

Modus proponendi est talis. Ich vbergebe diese Supplication pro examine testium ad perpetuam rei me-

reimemoriam, bitte darauff Cõmiſſion, Citation vnd andere rechtliche Notturfft zu erkennen / auch den Gegentheil / ob er wol ad offerendum interrogatorie zu citiren. Hic vel altera pars recuſare hoc ipſum poteſt, ne inanibus ſumptibus vexetur, ſi forte cauſæ illæ tanti momenti non ſint: vel etiam parte altera non comparente, Iudex per interlocutionem petitam commiſſionem vel admittere ſolet vel reiicere. Si admittatur, tũ aduerſa pars à commiſſario maturam ad offerendum ſua interrogatoria citatur, cui citationi inſeritur clauſula arbitraria. Cl. Er wölle. Itaq; citatio illa reum non arctat qui ſi in Termino commiſſionis, ſive recipiendorum teſtium interrogatoria non offerat, nihilominus Commiſſarius teſtes audit. Audit autem illos ſuper articulos, quos exhibuit is, qui talem commiſſionem impetrauit, quorum articulorum copia una cum illa, quam dixi citatione reo tranſmittitur, ut ad illos articulos ſua interrogatoria ſi velit formare, & Commiſſario ad teſtes etiam ſuper illos interrogatoriis audiendos exhiberi poſſit.

AD CAPUT XXXI.

Litis conteſtatio ingreſſus q. iudicii ordinati, & primus actus ſubſtantialis quomodo fieri debeat, iam ſupra attigi, & deſcribitur in Ordin. Cam. *part.*3.*tit.*13.§. Vnd nach dem A parte rei in termino 2. principali ita fieri ſolet.

Animo litem negatiue conteſtandi, bin ich der vorgebrachten Klag nicht geſtändig / ſicut diximus *j.1 c. rac.* in eo caſu, quando reus exceptiones dila-

torias nullas proponit, ubi retulimus nos ad Ord. Camer. *p.3.tit.13.§.* Vnd nach dem bißher. Antequã vero dicamus, quid actor post talem litis contestationem ad prothocollum dictare, & quomodo procedere soleat, prius quędam ad litem contestatam pertinentia sunt addenda.

I. Liberum est reo litis contestationem offerre in scriptis, & cum ea statim coniungere suas responsiones, de quibus postea.

Item fieri potest litis contestatio in eventum, quæ hinc nominatur eventualis. Vsus eius duplex est. Primo si forte una cum eventuali litis contestatione exhibeat exceptiones etiam irrelevantes, iis postea amputatis, non potest condemnari in expensas: quia eo casu poterat actor exceptionibus illis non exceptis, vel saltem generaliter super illis concludendo, petere, ut Iudex eventualem illam litis contestationem acceptare pro pura, & terminum ulterius procedẽdi præfigere velit. Secundus usus est in eo si forte reus speret exceptionũ dilatoriarum sibi adhuc futuram copiam. Hæ vero cum ex hypothesi communi ante litis contestationem regulariter proponi debeant per illam eventualem litis cõtestationem ei potestas reservatur, ut interea adhuc sine condictione adversarii possit quascunq; dilatorias proponere, donec eventualis illa litis contestatio pro pura habeatur. Tertio notandum & supra dicta regula. Quod per solam quidem negationem rei ad libellum, fiat litis contestatio per allegata Auctoris *hic nu. 5.* tamen notandum est, non omni negatione fieri litis

litis contestationem, ut si reus forum declinando neget narrata libelli vera esse, tum enim quia ex protestatione de non consentiẽdo, nisi quatenus & in quantum diserte colligitur, quod animus litis contestandæ desit, & negatio illa obiter tantũ fiat. Zum vberfluß Vid. Myns. *obs.* 49. *cent.* 4. Idem est si reus protestetur, quod per negationem nolit litẽ contestari Myns. 3. *obs.* 49. *&* 31. quæ ipsa tamen protestatio non tenet, Wañ die litis contestation **durch ein Beyvrtel / dem der allbereit aufferlegt ist.** Quarto quia iudicium sine litis cõtestatione nullum est, ideo satis apparet eam omitti non posse, nisi in iis casibus, ubi libello opus non est, & ubi de simplici & plano proceditur, sive id fiat ex natura causæ, sive ex forma forte statuti. Itaque notandum est pro declaratione statutorum, in quibus tantum processus de plano vel de omissione libelli fit mentio. Ratio est, quia litis contestatio semper refert se ad libellum. Confer Mynsinger. 3. *obs.* 64. Gail. 1. *obs.* 76. *n.* 4. quo capite & alias quasdam limitationes ponit. Qualitercunque autem facta litis contestatione, ita è vestigio actor porrò procedit.

Lite negatiuè contestata, Bitt ich / mich ad probandum zuzulassen.

D. N / ließ salua probatione contraria & omnibus beneficiis iuris geschehen was Recht war. &c. Iudex ließ zu. &c. Ibi actor pergit: Ad probandum admissus, repetire ich loco positionalium / an statt der Satzstücke / die Artickul der hi. beuor eingebrachten klage: vel si libellus fuerit summarius: vbergeb

ich

ich diesse articulos probatorios, sage dieselbe/so viel derer eigener Gschichtẽ wahr / so viel derer frembter Gschichtẽ glaub ich nicht wahr sein. Bitt nunmehr den Gegentheil der gebühr Rechtens richtig vnd vnverschlagẽ/durch die wort credit, vel nõ credit singulariter singulis zuantworten anzuhalten.

Hic primò notandum, ideò responsiones receptas esse, vt sciat Actor quid sibi propriè probandum sit, necne. Et videtur hoc ipsum in locum interrogationum veterum, atq; inde descendentis actionis interrogatoriæ successisse. Quod autem Vigel. notat *in Metho.obs.Cam.lib.3.c.14.tit.2.* Item differentia inter positiones & articulos notanda, quam hic ex Gail. *libr.1.obser.39.n.2.* author tradit. Hic verò liberum est reo vel statim & in continẽti respondere, vel respondendi terminum consuetum petere. Confer Ord. Cam. *p.3.tit.14.& 15.* In illis responsionibus producendis ita dictatur. Jch bring ein diese responsiones, Jedoch saluo iure impertinentium articulorũ & non admittendorum. Cuius clausulæ effectum geminum explicat author *h.l.ad n.30.& 31.* D. N. Bath der eingebrachten responsionum copiam vnd terminum, contra responsiones excipiẽdi vel probandi. Responsiones porro nisi fiant, tum actor accusat rei contumaciam, petit articulos pro confessatis haberi, & submittit. Cuius rei effectum explicat author *infra post num.37.* quod in causis criminalibus nunquam fit, etsi in contumaciam nõ respondentis fiscalis admittitur ad probandum. Cuius rei ratio est, qui cum iudex pro confessatis accipit illud

lud fictam saltem probationem contra reum inducit: at vero in criminalibus non ex fictis probationibus, sed ex luce meridiana clarioribus damnandus est reus. Qui obscure respondet, æque pro confesso habetur. Gail. 1. *obs*. 82. *num*. 2. *cum* 5. *seqq*. Vnde quæsitum est. Si responsio rei ad aliquẽ articulum facta referat se ad aliquod instrumentum, vel ad acta verbi gratia: credo prout in actis vel tali instrumento continetur, an illa responsio obscura vel sufficiens sit.

Et admitti eam placet, siquidem specifice se ad aliquid referat & in eo ipso ad quod sese refert positio contineatur. Gail. *d*. *obs*. 84. Myns. 1. *obs*. 80. & 6. *obs*. 81. Et quia respondendum est purè ohn Anhang/ideo sæpe fieri solet, vt super responsionibus, exceptiones non sufficientium responsionum formentur, replicetur, concludatur: atq; per interlocutionem iudicis distincte reus iubeatur, daß er auff die vnd die Artickul besser/als geschehen/ antworte/ daß er bey dem vnd dem Artickul die responsiones pro puris angenommen/vñ die Anhang verworffen/ Confer. Ordin. Camer. *par*. 3. *titu* 15. §. Zum andern die responsion betreffend/& §§. *seqq*.

De puncto probationis.

RESponsiones, ut diximus, in eum finem à reo actor postular, ut scire possit, quid probãdum sit necne. Itaq; lite contestata & responsionum puncto determinato, sequitur præcipuus iudiciorum conflictus in puncto probãdi, quo pertinet in Ordin. Camer. 5. Iudicii terminus *part*. 3.

ordin.

*ordin.*13.*tit.* 16. ſi res vel notoria ſit vel talis quæ in continenti probari poſſit, quod tamen raro contingit, tum in illo ipſo termino probatio una cum eventuali concluſione fieri poteſt ita: Probando acceptirt man ex parte actoris, daß B. dieſe Artickul lauter bejahet / vnd zu völligē Beweiß der vbrigen / ſo er wider ſeinen Gewiſſen verneint / vbergibt Klag. Anwald dieſe verſiegelt vnnd vnderſchrieben brieffliche Vrkunde / Vñ dieweil auß derer Inhalt Klägers intention, wo nicht zum vberfluß: Jedoch genugſamb beſcheinet wird / auch confeſſio rei, maxime cum inſtrumēto publico adiuuatur pro probata probatione zuhalten iſt / So will Kläger hiermit auff dem Fall / ſo von Gegentheil newerung verbleibt / in namen GOttes ins Recht geſchloſſen / vnd zum Vrtheil geſetzet haben.

D. N. ließ jetziges acceptiren auff ſeinen Vngrund beruhen / ſagt / daß er dem B. contra rei veritatem nicht præiudiciren könne / bath ſonſten deſſen vbrigen ſchrifftlichen vnd mündlichē Vorbringens Copiam vnd Terminum procedendi vel concludendi vel Spiræ Zeit der Ordnung. Atq; ita procedi debet in cauſis manifeſtis, neq; aliquid nimiæ moræ adverſario indulgendum. De notoriis quādo iſta probatione indigeant, vide Mynſ. 6.*obſ.* 3. Alias fere ex intervallo ſolet fieri probatio, quod intervallum nominatur dilatio probandi ſui. Itaque ſi actori nondū ſatis liqueat, quomodo principalis ipſius probare ſuam intētionem velit, tum ſolet petere dilationem probandi. Vel in Camera 8. Monat Zeit pro prima dilatione. Vid. Ord. *d.p.* 3. *tit.* 16.

*tit.*16.*in pr.* Etsi vero una tantum est dilatio, in causis civilibus tamen & secunda & tertia conceditur, tum quādo is qui eam petit leviter tantum impedimentum, cur hactenus probare non potuerint, iudici ostendatur, & ita tum dictari solet. Wiewol ich meinen Principalen vnd Advocaten causæ notdürfftig erinnert/der aber in seines Gn. F. vñ Herrn Geschäfften ein lange Zeit verreysen müssen, so protestir ich hiemit de diligentia. Bitt abermals acht Monat Zeit *pro* 2. *&* 3. dilatione zuzulassen.

D. N. weil solches ein vnbescheinet Vorgebē/vñ der Ordnung zu wider/ wust darein nicht zu willigē/sondern bath sich ab instantia zu absolviren. Ille er wolte sein Vorbringen hiermit in continenti mit seines Gn. F. vnd Herrn Schreiben/welches er in Original vbergab/bescheinet haben/bath wie zuuor. Hic adversarius vel consentit, vel si ad cognitionē iudicis submissum fuerit, is fere 2 & 3. dilationem concedit per rationes iuris cōmunis, quod arctari non debeat quis in eo, cuius ipsi Copia non redit. Confer Ord. Cam. *d. tit.* §. Vnd so derhalben. *&* §. was aber die dilationes probandi antrifft. Tertia vero dilatio non conceditur, nisi cum solennitate legali, quam describit Gail. 1. *obs.* 91. *n.* 5. *&* 6. vltra quartā, etsi nihil amplius est reliquum, tamen interdū cum eadē solennitate obtineri potest quartæ dilationis prorogatio. Vide Gail. *d. obs.* 91. Mynsi. 5. *obs.* 72. Atq; hæc eadē circa dilationes observantur, quando testes nominati & Commissarius deputatus est: cæterū propter legitima impedimēta expediri examē nondū potuit. Vbi differentia ob-

servan-

ſervanda inter Iudiciũ Camerę & Dicaſteria Principũ. In Camera ſiue per teſtes ſiue per inſtrumẽta quis probare velit, ſolet ab Actore nominari commiſſarius, quem reus acceptare poteſt, vel repudiare. Si acceptet, tum ius habet iungendi ei, Notariũ vel ſimilem, qui inde etiam nominatur adiunctus: & quia Commiſſarii ab actoribus nominati ſæpiſſimè ſolent à reis repudiari, ideò tum cauſa prouenit in punctum vt diſputetur de idoneitate Commiſſarii, de quo Iudex decernit, & ſi idoneũ reperit, ei cauſam committit, ſaluo tamen reo manente iure adiungendi.

Modus Agendi ad Prothocollum talis eſt.

D. N. Klagender A. in cauſa principali erneñt D. N N. zu N. wohnhafft commiſſario, bittet jhm commſſion vnd andere Notturfft Rechtens in dieſer Sach zukommen zulaſſen.

D. N. Bath Copiam, wolle ſich in acht tagen vel circiter erklären. Si repudiare eũ velit. D. N wuſt den pro commiſſario vorgeſchlagen nicht zu zulaſſen / alldieweil er dem klagenden Herrn mit Dienſten verwandt. vel ſi admittere velit, D. N wollt den vorgechlagnen Commiſſarium hiermit angenommen vnd gleichfals im cõmiſſion vnd A. ſaluo tamen iure adiungendi. Eſt & alia differentia, quod Iudices ipſi vel Aſſeſſores commiſſarii eſſe non poſſunt, propterea quod à iudicio abeſſe non niſi certo anni tempore prohibentur Ord. Cam *p. tit. In dicaſterijs.* Etſi fortè commiſſiones decernentur, tamen vnde ex Iudicibus & in cauſis pleriſq; minutioribus Secretarius illius iudicii conſtitutus commiſ-

Commiſſarius: vnde in dicaſteriis nunquam diſputatur de idoneitate cõmiſſarii, quia illa diſputatio in effectu eſſet recuſatio iudicis.

Spiræ Commiſſario, qui partibus placuerit judex commiſſionem fecit, communiter quidem in conſueta forma. Zeugen abzuhörem / den augenſchein einzunemmen. Interdum quando propter remota forte loca, non tutum eſt inſtrumenta pretioſiora & antiquiora tabellariis committi, decernitur in forma optima, id eſt. Dz der Commiſſarius macht haben ſoll/alle vnd jede briefliche Vhrkundt/ſo in ſolcher ſach vorgebracht werden/in originali zu beſehen / diſelbige zu tranſmutiren oder tranſumiren zu laſſen / quæ inſignis eſt ampliatio *ad d. tit. 16. ex receſſibus viſitationum anno 56. 73.*

In Dicaſteriis, quia ratio eius rei ceſſat, non vidi hoc obſeruari, ſed in puncto probandi Procuratores inſtrumenta illa omnia, vel eorum aliqua producant. Si omnia produxerint, longitudo ſcilicet itinerum, & diverſitas territoriorum, tum ſimpliciter aduerſarius petit terminum excipiendi contra probationes. Si quædam produxerint, tum ipſe producere petit vlterius terminum probandi, qui nihil aliud eſt, quam ſecunda vel tertia dilatio.

Aliàs dilationum Praxis in Dicaſteriis parum frequentatur, ſed quia termini anguſtiores ſunt, ideo facilè præſertim in probandi puncto prorogatio termini conceditur. Vel etiamſi adverſarius in Camera conſentire nolit: tamen judicis interlocutioni verè permitti ſolet.

Spiræ articulis illis probatoriis ſemper additur

directorium. Unde dictari solet, Ich bring nun diese designation vnd nomina testium cum directiuo, &c. quod in inferioribus judiciis est arbitrarium.

Commissione ita impetrata iudex in inferioribus, quidem iudiciis. Commissarius autem in iudicio Cam. tanquam iudex ad recipiendas probationes delegatus testes citant, quod in causis vulgaribus tantum fit, durch Tags Zettel. In iudicio vero Cameræ per citationem commissarii solenniorem, & quia delegato non creditur cum facti sit, esse aliquem delegatum, ideo commissionis sibi à Cam. factæ tenorem citationi testium inserit: Simul etiam vtriq; parti litiganti fit denunciatio termini. Zusehen/ des Tags darauff man gedenckt/ die zeugen erstlich vorzunehmen/ ad hunc finem vt videant testes produci & iurare. Daß der angegebene Zeugen mit dem gewöhnlichen Zeugen Aydt beladen werden/ vnd derselben der gebühr rechtens leisten/ ꝛc.

Quod si statuto die testes non compareat arctius citantur, nonnunquam etiam sub pœna pecuniaria. Vide *Gail.* 1. *obs.* 100.

Si testes compareant, & reus cui tamen denunciatum est, abesse deprehendatur, tum testes nihilominus iuramēto obstringuntur & audiuntur. Effectus enim illius denunciationis, in eo potissimum est, vt interrogatoria sua reus si velit exhibeat.

Modus agendi ad Prothocollum est hic.

D. N. repetirt die erkante commission, vñ demnach er hiebevor zu Zeugen eingeben hatt B. C. ꝛc.

hie.

Hiezugegen/auch dieselbe im rechten zugelassen/so bittet er nunmehr der Herr Commissarius wolle dieselben zu heut angesetzt[ē] Tag/mit dem gewöhnlichen Zeugen Aydt/welchen sie zu leisten/hiemit erbieten thun / beladen/vnd das erkente examen ins werck stellen.

D. N. sagt wider jetziges Vorbringen generalia, welche die Zeugen fernners nicht als salua probatione contraria, saluis interrogatoriis, & post examen exceptionibus contra personas & dicta illarum zugelassen haben. Bath sie mit schwerer Straff daß niemands mit ernst zuverwarnemmen/ (etsi dedit interrogatoria,) auff die disseits eingebrachte Interrogatoria mit ebenmessigem ernst zufragen.

HicCommissarius testes in vniuersum de vi iuramenti & atrocitate perjurii commissi admonet, quæ admonitio fere in 3. capp. consistit, quod peierans peccet in DEUM abutendo nomine ipsius.

2. In iudicẽ, quem falso suo testimonio fallit.

3. In proximum, quem falso testimonio prægrauat.

Hac admonitione præmissa iurare omnes consueto more iubet. Possunt autẽ interrogatoria, ut solent fere ex parte rei exhiberi statim, cum testes ab altero nominati admittuntur hac forma, &c.

Ich laß der angegebnen Zeugen halben geschehen was Recht ist / bringe hiermit ein diese interrogatoria, Bitte/ die bey den articulis libelli angegebnen Zeugen hierüber gleichsfals zu vberhören. Interrogatoria vero, quid & quotuplicia sint, sa-

tis hoc explicat author *post nu.60. & seqq.* Cui adde Gail. 1.*obs*.115.*&c.*

Commissarius vero his ita peractis singulos testes seorsim examinat eademq; vel ipse, vel amanuensis ipsius conscribit: quod etiam facit adiunctus, de quo vide eleganter observationem hic *post n.63.* Post examen illud omnium judiciorum generale est, quo testi imponitur silentium, adeoque sub finem testimonii cjus additur, **ist Zeug hiemit mit aufflegung stillschweigens** dimittirt.

Testium dicta descripta, & in mūdum redacta, in inferioribus iudiciis Commissarius, quem diximus esse unum ex iudicibus, suis collegis tradit, atque ita delegationis suæ officium deponit.

In Camera, quia Commissarii non sunt juratæ personæ Cameræ, ideo moris est conficere rotulum examinis, in quo continentur.

1. Copia commissionis, citationum factarum testibus juramenti injuncti, & amanuensis, deinde testimonium ipsorum, in fine est subscriptio ipsius Commissarii & adjuncti, atque ita sub eiusdem sigillo ad Cancellarium Cameræ transmittitur.

Sequitur publicatio testimoniorum, quæ hoc modo solet ad Prothocollum peti. **D. N. Demnach die angegebene Zeugen verhöret.** Vel in Camera: **Demnach** Commissarius causæ rotulū examinis **den Herren Richtern vberschickt/ so bitte ich** publicationē **vnd** copiam **vmb die gebühr mitzutheilē.**

Alter solet petere terminum declarandi. Atqui dices, cur non potius cogitur consentire publicationi petitæ? Ratio ex Novell.90.*c*.4. quia licet

bis,

bis, terve de eodem negotio testes producere. Itaque fortè Reus ad defensiones suas probandas nominare posset plures testes, atque ita non expediret ei attestationes illas publicari, quia deductis testificatis amittit jus producendi testes ulteriores. Vide eleganter Obrecht. *in disput. de probation. disput. 3.*

In termino igitur declarandi, si consentire velit adversarius, ita dictat: D. N. war der jüngst ex adverso gebetenē publication zu frieden / wolte gleichwol darumb gebethen / vnnd copiam zu geben / wie auch terminum excipiendi contra personas & dicta testium anzusetzen / gebethen haben.

Si studiosè fortè adversarii causam protrahat, atque sese declarare nolit, tum actor repetita sua petitione, & accusata rei contumacia ex officio testium dicta, publicari petit: quod tum per interlocutionem interponi solet: Si verò causas suæ denegationis habeat, vel defensiones proferre velit, præsertim in inferioribus judiciis, tum illud indicare brevibus hoc pacto potest.

D. N. zeyget an / daß seines Principals Nothturfft erfordert / auff die dieseits eingebrachte defensionales gleichfalls Beweiß zu führen / weil er dann mit denselben im Werck / so bethe er mit der gesuchten publication noch zur Zeit einzuhalten / vnd sich nicht zu vberschnellen.

Illud actor vel acceptare, vel si nunc demum proferantur defensionales, aut aliàs protelandi causa id fiat, repudiare potest. Atque hic est sextus terminus, quem in 1. instantia Ordinat. Cam. vocat. Vide *p. 3. Ordin. tit. 13. in prin.*

Cum probatio per instrumenta fit, tum non requirũtur in originali ea, ut producãtur, cum exemplaria à judicii Notario conferantur, itemque ea adversarius agnoscat, vel diffiteatur, de quo memini me dicere supra de Procuratorib. Potest tamen notari hęc formula: Probando bring ich ein Diese brieffliche vrkundt sub n. 1. 2. 3. &c. Originalia cũ copiis bitt gegentheil ad agnitionem sigillorũ & scripturæ anzuhaltẽ vnd wenn solches geschehen/die einbrachte copias cum originalibus zu collationiren vnd facta collatione mir die originalia zu restituiren.

Hic si alter cognoscat, ita dictare solet, (Solet autem ferè cognoscere incontinenti vel saltem in termino proximo,) Ich lasse die Siegel vnnd scripturas bona fide zu / nihil tamẽ approbando contentorum. Hic è vestigio is, qui instrumenta produxit, subiicit. Ich neme die jetzt judicialiter beschehene agnition vtiliter ahn. Potest & hic & solet sæpissime de instrumentis agnoscendis disputari excipiendo, replicando, donec interlocutione id super quo disputatur, vel in integrum agnoscatur, Ist hiermit zugelassen / vnd ex officio pro agnito angenommen. Vel etiam repudietur, ist hiemit als vndauglich von den actis verworffen.

Tandem notanda est etiam ex ipso authore differentia, quum quis probare vult per instrumentum, quod alius penes se habet, si is forensis est, tum petuntur literæ requisitoriales, siquidem Jurisdictioni iudicis subditus compulsoriales: vtrunque petitur vel in scriptis, Verbi gratia: Ich bringe ein die petition Schrifft pro requisito-

ria-

rialibus vel compulſorialibus. Et ſemper aduerſario conceditur terminus declarandi etiamſi is, qui talem terminum petit, conſentire nolit, ut recens in cauſa N. contra N.

Probationibus in iudicium hoc modo deductis, reliqua eſt cauſæ principalis, per illas facta vtrinque diſputatio, quæ quidem vertitur iuxta Ordinationem Camer. *in termino 7. & ſequen. vſque ad finem.*

Dixi ſupra, cum publicatio atteſtationum petitur, tum Procuratorem rei ſimul petere terminum excipiendi contra perſonas & dicta teſtium. Et is quidem eſt terminus ille ſeptimus, in quo ſi in atteſtationibus nihil ſibi contrarium, vel etiam aliquid vtile reperit, illud ipſum ſolet acceptare iudicialiter: Si vero contra ſeſe teſtimonia militare comperit, tum ex probationum repugnantia, teſtium qualitate, dictorum falſitate, ſingularitate, &c. excipiendi materiam ſumit. In inferioribus iudicijs ita ferè dictatur. **Ich** acceptier **auß der** ex aduerſo **geforderten Zeugen Außſag** acceptanda, **vnd inſonderheit** (hic augenda ſunt ea, quæ fortè fauorem rei concernunt,) **ſagen wiederumb das vbrige vnnd gemeine Einrede / vnd daß Cläger ſeinen** verbi gratia, **Siebenden Articful gar nicht /** vel **durch einen einzigen Zeugen /** qui etiam ſingularis eſt, & propterea non audiendus **beweiſen.**

Et quidem ſi velit procurator rei mox in hoc termino concludere, poteſt id, quod vtile eſt, præſertim in criminalibus, ut rei tanto citius ſqualore carceris liberentur. Alias in cauſis grauio-

ribus,& quidem in iudicio Camer.semper in scriptis ea proferuntur, vel coniunctim vel diuisim. Ich bringe ein diese acceptation, & respectiuè exception contra personas & dicta testium, bitt inn-halts. Quod si attestationes, ut in magnis causis ferè fieri solet, sint prolixæ, arbitrium judicis est disertè per ordinationem concessum, quod possit & debeat parti petenti ulteriorem terminum concedere. Vide Ordinat.Camer.*p.*3.*tit.*18.*in fin. pr.vers.* Doch so der Rotull. Alter verò exceptionũ petit copiam & terminum replicandi, in illo termino sic dictat: Wider die jüngst ex adverso vbergebene vermeinte exception, bring ich ein diese replicas (& si velit, addit in eventum conclusiones) Et hic est terminus ordinationis octävus. Alter petit copiam & terminum duplicandi. In eo termino reus ita dictat: Wider die jüngst ex adverso vnbegründte eingebrechte replicas, bring ich ein diese duplicas, bitte innhalts. Atque iste est terminus ordinationis nonus, *part.*3.*tit.*20.

Alter hic petere debet terminum concludendi, non triplicandi, nisi mediante juramento asserere possit, tunc demum aliquod emolumentum causæ sese reperisse, quod antè ignorasset. Alias termino concludendi petito, in termino illo ita dictat: Ich vbergebe conclusiones, vnd bitte inn-halts. Hic terminus est in ordinatione decimus, *dict.part.*3.*tit.*21.

Atque tum Reus quoque cogitur petere terminum concludendi, imò si Actor causam suam promotam velit, potest aliquot terminis omissis statim exhibere conclusiones, si fortè deprehēdit,

clu-

exceptiones rei esse irrelevantes. In illo autẽ concludendi termino à parte rei ita dictat: **Bringet ein schrifftliche** conclusiones, **bitt widerumb/ꝛc.** Atque is est terminus ordinationis undecimus, *d.p.3. tit.23.* Hîc iam actor rursus petit terminum concludendi, & fortè exhibuit conclusiones evẽtuales, & si post illas aliqd novi ex parte adversa prolatum sit, tum exhibere potest conclusiones, quas nominant finales. Ultimus igitur & 12. primæ instantiæ terminus est, in quo utrinque per generalia concluditur, qui etiam in Camera strictè observatur, nisi necessitas requirat conclusionem fortè rescindi.

Formula concludendi præscribitur in Ordin. *dict.part.3.tit.23.* §. **Und sollen hinfürter/ꝛc.** Paulò tamen plenior usurpari vulgo solet in hunc modum: **Jch** repetire **hiermit** concludendo **alle** retro acta utilia, **will dem Gegentheil** tacẽdo **nichts gestanden oder eingeräumet haben**/cum oblatione, si quid facti, **setz ich nunmehr zu Richterlicher Erkandtnuß / bitt darumb formblich/ was Recht ist/ mitzutheilen.**

Clausula illa oblationis, quam vocant, usum habet hunc, quod si judici in ipso facto aliqua fortè circumstantia non satis liqueat, conclusione non obstante, ante sententiam definitivam, per interlocutionem possit istius circumstantiæ ampliorem probationem injungere. In quo, cum sæpe momentum victoriæ positum sit, nunquam illa in conclusionibus omittenda. Ea enim non adhibita, non præsumeret judex eum, vel posse, vel velle probare ulterius cuiusque probationes

auditæ ſunt. Et cum verbis ita generalibus ab authore concluſum eſt, tum etiam vel in continenti, vel in proxima juridica reus itidem concludere tenetur.

Unde cum Procuratores adverſarii terminum concludendi amplius petunt, actor ſtatim ſubiicere ſolet: Er habe generalius| geschlossen / sey Gegentheils Sachen wider die Ordnung / bitte cauſam pro concluſa ex officio anzunemmen.

Atque tum vel etiam alias ſine diſceptatione iiſdem verbis, quæ ante retuli, vel æquipollentibus reus planè concludet, vide Ordin. Cam. *d. p.* 3. *tit.* 23. §. Es mag auch. Illud in inferioribus iudiciis per abuſum quendam fieri interdum ſolet, ut ſub prætextu generalis concluſionis Procurator actoris aliquid ex meritis cauſæ ad Prothocollum aſpergat, qui deinde ſi terminum concludendi petat, tum actor in eum Terminum conſentire recuſat. Atque ita reus terminum ſibi concedendum exiſtimat, quia generalibus non concluſum ſit. Vnde ſæpe non neceſſariæ ſubmiſſiones cauſantur, in quibus tum ferè terminus reo indulgetur, itaque ſtudioſè Actori cavendum eſt, ne ipſe cauſæ differendæ occaſionem præbeat. Quomodo verò poſt factam concluſionem, ſi aliquid noui emergat, illud ipſum in iudicium deducendum ſit. Vide *d. p.* 3. *t.* 23. §. So aber etwas authorem *hic poſt n.* 93.

Incidentia iudiciorum poſt litem conteſtatam.

Primo,

PRimo, hic occurrit iuramentum calumniæ, quod hodie non interponitur, nisi hoc specialiter, vel à iudice, vel ab Aduersario exigatur, idque propterea, quod quæuis causæ hodiè in superioribus iudiciis agantur per Procuratores in illis iudiciis approbatos, qui in ingressu iudicii, quale iuramentum præstent, vide ordin. Camer. *part.* 1. *tit.* 63. In quo vtique in effectu illud ipsum inest, quod in iuramento calumniæ, vbi juratur de causa bona fide prosequenda ibi, Vnnd darinnen wissentlich keinerley falsch. Præstatur autem hoc iuramentum vel à partibus ipsis, quod tamen est perrarum, vel plerunque à Procuratoribus, idque rursus, vel in animam principalis, vel in animam ipsius Procuratoris. Gail. 1. *obseru.* 89. *num.* 1. ordin. Camer. *p.* 1. *tit.* 65.

Modus ad Prothocollum agendi ferè talis est.

Dieweil auß Gegentheils Handelung erscheinet / daß derselbe sich allein diese klare Sach gefährlich zu verlengern vnterstehen thut / solches aber einem Principal **also zu verhengen vngelegen / so will man hiemit dem Gegentheil das gewöhnliche** juramentum calumniæ deferiren, **auch sich selbst darzu angebotten / vnnd beyderseits Gerichtlich zu wircklicher Leystung solches Aydts zuzulassen gebetten haben.**

Hic alter si quid habet, quod ipsum reuelet, illud excipiendo proponet, verbi gratia, quod sit Procurator ex officio. Gail. 1. *observ.* 88. *nu.* 1. *& seqq.* Item si sit procurator fisci. Gail. 1. *obser.* 90. *num.* 4. Mynsing. 1. *obseru.* 74. Item si speciale mandatum non habet. Gail. 1. *observat.* 73. *num* 2. si tamen nimium

mium diu tergiuerſetur, & is, qui juramentum detulit cognitioni judicis in cõtumaciam aduerſarii ſubmittat, metuenda eſt ſententia judicis declaratoria, quæ reum jurare nolentem pro confeſſo habeat circa illud, ſuper quo delatum ſibi juramentum calumniæ non præſtitit. Vide Gail. *1.obſ.86.num.1. & ſeqq.*

Huic vicinum eſt juramentum malitiæ, cujus differentias à juramento calumniæ colligit, Gail. *libro primo obſervation. 87. in fine.* Vide Ordinationem Cameræ *parte prima, titulo ſeptuageſimo quarto.* Præſtatur toties, quoties præſumptio eſt contra aliquem, quod malitiosè aliquid proponat.

Tertium incidens juramentum, & quidem quotidianum eſt relatum in utraque parte: à parte quidem actoris juramentum dandorum: à parte verò Rei juramentum reſpondendorum.

Illius ſenſus & vis eſt, ut actor iuramento affirmet, ſi velit, (nunquam enim ad iuramentum dandorum cogitur) articulos ſui libelli quatenus in proprio facto conſiſtunt, eſſe veros: quatenus verò in alieno facto conſiſtunt, ſeſe credere eſſe veros.

Dandorum appellatur, quia eo mediante actor articulos dat, ſive exhibet in iudicio.

Alterius illius vis eſt, ut Reus eo mediante reſpondeat, quod eos credat, vel non credat eſſe veros. Unde etiam reſpondendorum vereatur, Vide Ordinationem Cameræ, *dicta parte prima, titulo ſexageſimo nono, & aliquot ſequentibus.*

Modus

Modus dictandi ad Prothocollum est hic, post litem contestatam in proximo termino.

Lite negativè contestata bitt ich / mich ad probandum zuzulassen / & admissus repetier ich die articulos der eingebrachten Klage / bin dieselbe mediante iuramento dandorum in animam mei Principalis præstando, (vel: ist mein Principal Vhrbietig / dieselbe mediante iuramento) zu erhalten vhrbietig / Bitt sich zu solchem Aydt auff vnnd anzunehmmen / vnnd dem Gegen Anwaldt / vel, den Gegentheil in eigener Person neben gnugsamer Verwahrung Meinäyds / ad iuramentum respondendorum, & eo mediante, ad dandas responsiones anzuhalten.

Hîc aduersarius copiam petit, & terminum declarandi. In quo termino excusationes suas, si quas habet, profert, quæ ferè eò directæ sunt, ut de eo disputetur, an cogendus sit Reus, in propria persona iurare? Verbi gratia, si sit fœmina persona illustris vel integræ famæ. In quibusdam tamen causis necessarium est, iuramentum in persona propria, nempe, vbi medium concludendi totum, vel maxima ex parte fundatur in persona Rei. Illud peculiariter notandum, quod in causis matrimonialibus, Ehesachen / reus mediante iuramento dandorum respondere cogatur, nec tamen à parte actoris præstatur iuramentum dandorum, ut potius absolvatur ille, qui super matrimonium iurat, cum reus est, quam ut periurium alterius præsumatur, si uterque iuraret.

In criminalibus verò neutrum horum iuramen-

men-

mentorum usurpatur, tum ne personæ metu reus periurium forte faciat, tum quia probationes lucidissimæ requiruntur, quæ ex responsionibus rei parum iuuantur, nisi indicia ad torturam contra eum militarent, qua mediante respondere cõgeretur.

Incidit etiam sæpe iuramentum curatorum ad litem, idque ab initio, si constet alterutrum litigantium esse minorem, vel in ipso processu causæ, si huius rei notitia postea primum superueniat: quo tamen casu necessaria esset, expressa retroactorum ratificatio ad euitandam processus nullitatem. Vtroque casu omnia acta curatoris illius nomine insigniuntur, &c.

Modus ad Prothocollum dictandi est hic.

Demnach A. **oder** B. minorennis, **als wil man hiermit N. N. seinen Verwandten zum** Curatore litis **angegeben / vnnd zu solchen** ad iurandum siue præstandum solennia **zu** citiren **gebetten haben.**

Et quia hoc prolixum est: plerunque ex officio, ideò fere petitur adiungi curator ad litem, qui tum ex numero procuratorum sumitur & iuramentum illud præstat: quod *d.p.1.tit.75.* describitur.

Incidenter etiam ferè post litem contestatam agitantur exceptiones peremptoriæ. Etsi enim ferè in ingressu causæ à Procuratoribus reorum opponantur, etiam tum, cum in continenti probari non possunt, tamen nisi litis finitæ, & quidem hæ ipsæ nisi in continenti probentur,

bentur, vel altiorem indaginem requirant, tum earum ventilatio ſemper à iudice poſt litem conteſtatam reiicitur.

Modus procedendi talis eſt.

Der N. B. ſagt wider die einbrachte Klag / daß C. zu klagen nicht gebühret / alldieweil ſich die Parthey ſelbſt vor zehen Jahren gütlich verglichen / auch darüber Brieff vnnd Siegel auffgerichtet / die man hiermit in originali produciren thut. Bitt derowegen cum refuſione expenſarum ſich zu abſoluiren.

D. N. ſagt wieder jetziges Vorbringen generalia, Vnd ob wohl ein vermeinter Vertrag auffgericht ſeyn möchte / daß jedoch ſein Principalis damalhs noch vnmündig geweſen / vnnd derowegen jhm ſeine Vormunder nichts begeben haben können / vnnd dieweil hierauß erſcheinet / daß die vorgeſetzte exceptio peremptoria altiorem indaginem requiriret, So bittet Kläger den B. eingewanter einrede vnerachtet / litem zu conteſtiren anzuhalten / iſt erbietig in proceſſu cauſæ jhm hierauff zuantworten.

Poſt litis conteſtationem igitur in termino reſpondendi unà cum ſuis reſponſionibus reus proferre debet exceptiones peremptoriales ſiue defenſionales: quibus actor vel reſpondere vel ſi in facto ulterius diſtinguere velit, articulos replicatorios exhibere debet. Atque ita deinceps utrinque in puncto, tam defenſionalium, quam replicatoriorum proceditur, Vide Ordinationem Cameræ *parte tertia, titulo vigeſimoſeptimo & ſequentibus.*

Inter

Inter incidentia refertur ab Authore termini prorogatio, de qua, etsi supra dictum sit, quatenus exceptiones dilatoriæ per modum prorogationis proponuntur, tamen ideo hic reiteranda est, cuius rei mentio, quia in omnibus iis, quæ post litis contestationem incidunt, non tantùm consueti termini temporis à parte peti, & à iudice dari, sed etiam ex officio, vel extendi, vel coarctari possunt, qua de re extat peculiaris sanctio in Ordinat. Cameræ, *part.3. tit.* 38. cum qua conjungendus est §. Alß auch fürkommen. Ex recessu visitationis An. 73. in quo titulus 38. etiam hoc notandum, cum prius traditum esset in peremptoriis exceptionibus regulariter replicari, duplicari, & utrinq; concludi, & si negotium ulteriore distinctione opus habeat, triplicari, quadruplicari permittat, ita tamen ut ab utraque parte par servetur ratio, & ut is, qui ultra ordinem triplicas exhibet, mediante juramento asseveret, id causæ necessitatem requirere, quod in exceptionibus peremptoriis in nostro Dicasterio præstari non vidi, sed cõsueto aliarũ curiarũ stylo sine iuramento præstari.

Nullitatis exceptio hic consideratur, prout in eodem judicio inferiori nullitas cõmissa est, opponenda venit. Nullitas enim quæ apud inferiorem judicem commissa, apud superiorem ventilatur, pertinet ad cap. 33. ut ferè cum appellatione conjungitur, ut tum dicemus. Cæterùm variis ex causis fieri põtest, ut nullitas cõmittatur. Verbi gratia, si quis minorennis in judicio versetur, litis contestatio omittatur, falsum aliquod nomen addatur, ut cum Titius pro Sempronio in arti-

articulis nominatur, vel etiam cum aliquis terminus negligitur. Huc pertinet in Ordin. Cam. *p.3.tit.* 39. Ubi eleganter traditur modus corrigendi: atq; eadem ratione falso aliquo nomine edito ad Prothocollum dictanda est correctio. Aliud est, si in facto erratum sit, tum enim addendi sunt articuli correctionales.

Modus dictandi ad Prothocollum, ex uno atq; altero exemplo potest perspici (quibus addi volo, id quod proxima repetione dixi) de iuramēto curatorio, quando jā cæpta lite, Primum deprehenditur, alterū litigatorem esse minorennem & indigere curatore. Quo casu per ratificationem retroactorum evitatur nullitas.

Aliud sit hoc exempum. D.N. zeiget an/als sein Substitut, vermög jhm gegebener substitution in cōsueta forma, zu forderst litem contestiren sollen/vñ darnach allererst respondiren, vnd aber von jhm die responsiones zwar eingegeben/litis contestatio aber außgelassen worden/so wolte er/ad euitandam nullitatem litem negatiuè hiemit cōtestiret vnnd ferrner ermeltes substituti weitere handlung repetirt, vñ nunmehr Gegentheil terminum procedendi anzusetzen/gebetten haben.

Aliud exemplum.

Finge parendum tibi esse sub præiudicio & nominandum Commissarium, neq; adhuc fortè clientis tui, ea de re sententia, tibi est cognita, eo casu pro cautela est, ut quis eum ad Prothocollum nominet pro Cōmissario, quem sciat ab aduersario revocatum iri. Illa nominatione simulata evi-

tatur contumacia, & quia extraordinarius terminus declarandi aduersario præfigitur. Ideo si ante illum terminum ex cliente tuo cognoueris, quos nominare debeas per modũ correctionis, eos nominare potes, ita vt idem terminus declarandi aduersario præfixus maneat hoc modo.

Als ich jüngst in Sachen/ pro Commissario, ernant N. N. zu N. vnd aber vnter dessen in erfahrung kommen/ daß derselbe mein Principal anderwerts mit Dienste verwandt/ vnd also von Gegentheil ohn zweiffel recusiret werden wirdt: Als will ich hiermit zu gewinnung der zeit vnnd correction der geschehenen benennung/ den damahls gehaltnen reces, von den actis zu thun gebetten haben.

Processus redintegratio potissimũ spectatur in puncto reassumendi. Finge vnum ex litigantibus esse mortuum, hæres antè non fuit citatus, ideoq; nec in lite est, & propterea citandus est ad reassumendam eam citationem semper petet fieri aduersarius, Nã is cuius principalis mortuus est, amplius mandato ipsius evanescente per mortem: sic dictabit. D N. zeiget an/ daß N. N. sein Principal/ Seeliger/ mit Todt abgangen/ vnd also sein mandatum exspiriret, so wüsste er sich deren weiter nit anzunemmen. Idque maximè fit, quando mortuus est reus, tum actor subijcit.

Demnach N. N. Seeliger/ zuerben verlassen A. vñ B. zu N. gesessen (vel si minorennes reliquerit) demnach N. N. verstorbnen Kindern zu Vormündern verordnet seynd A. vñ B. (so bitte ich dieselbe) ad reassumendã litem zu citiren. Si actor mortuus, tũ hæredes in iudicio ipsi litem reassumere in eo statu

in

in quo eam inueniũt, possunt: Si verò ad litem reassumendam citetur, eadem circa citationem 1.& 2. concernuntur quæ *supra* diximus in præparatoriis de citatione.

Si comparcat, quis ad litem reassumendam, facit hoc vel per mandatũ Procuratori transmissum, & tum ea seruantur, quæ supra dixi, in puncto legitimationis: uel apparet ipse coràm.]

Es erscheinet N. N. ad reassumendum **gehorsamlich in Gemüth vnd meinung**/litem **gegen N. in dem stande/ darinn er nach tödlichem abgang seines Vorfahren gewesen/ anzunehmen.** Et si fortè causa sit in termino conclusionis **mit außtrucklicher widerholung aller** retroactorum utilium, conclusionis formula vulgata. Est etiam cùm proxime ante sententiã juramentũ suppletorium defertur, vel à judice, quod est necessarium vulgo, vel parti à parte quod vulgo est judiciale, & judiciale quod suscipiẽdũ est, etiamsi nihil probatum fuerit, sit, si credimus Wesenb.*in tit.de iuram.num.9*.quod tamen Specul. Costal.& alii practici negant.

Necessariũ imponitur in causis dubiis propter inopiam probationum. Causæ dubiæ sunt, in quibus aliquid, sed non plene probatum est.*c.vlt.de iureiur*.Wes.*d.tit.n*.10. Myns.4.*obs*.78. Itaque etiam parte inuita imponitur, nec referri, nec remitti potest *l.admonendi.31.de iureiur*.

Modus in utroque dictandi est hic.

D. N. zeiget an/ daß er seine gethane satzung/ vermittels Endts zuerhalten gedenck/ Bitt sich auch darzuzulassen. Hic alter quomodo potest, reluctatur, & causæ reluctandi sunt *in leg*.34.§.7.*in l*.

 38.de

38.*de iureiur.l.9.&1.c.eod.*quas pulchrè collegit Donell. *in tit. de iureiur. c.* 13. Hic facta submißione Iudex interloquitur. **Nemlich/es sey N.N. seinem geschehenen erbieten nach / der angebottene Eydt zugelass.n/vel abgeschlagen.**

Necessarium iuramentum non tantum per oblationem partis, vt illud superius, sed etiam per iudicis sententiam defertur, vt in causis iniuriarum, quando non constat ex actis. **Wolle B. bey seinem Eydt erhalten / daß er die** in actis **angezogene Wort nit** animo iureiurandi **geredt/ soll gered werden/vnd geschehen was recht ist.** Hic si iuret, reus absoluitur, si recusat, condemnatur. Incidenter Relatio solet fieri ad iudicem superiorem, quando causa usque ad finem audita est, & iudex inferior forte ad superiorē remittat: quo casu, iudex ille superior sententiam concipit, eamque iudici inferiori pronūciandam remittit, id quod aliquādo in Dicasterio factum scio. In Camera crederem non fieri, quod sciam disertè constitutum esse, *p.1.tit.11.ord.*§. **Daß Cammerrichter vnd Beysitzer /** vide text. ibid. **Inn andern Gerichten vnd Sachen Rath zugebē sich enthalten.** Aliud est, quando partes in conclusione causæ consilia dant, **oder rechtliche belehrung** iudicio exhibent, quæ si iudicialiter exhibeantur, tunc copia communicanda est aduersario, non item si extraiudicialiter.

De sententia.

IUdicium tandem finitur per pronunciationem judicis decisiuam : de qua notanda duo. 1. Modus concipiendi, qui ad judicem spectat. 2. Modus

ad

ad Prothocollum agendi, quandocunque cadat sententia, quod proprium est Procuratorum.

Iudex in concipienda sententia hodie quidam in jud. Cam. & aliis bene constitutis Dicasteriis utitur tali processu.

Causa conclusa uni ex Assessoribus datur, vel ad referendũ, id est, ut is diligenter lectis & ponderatis actis. Itemq; informationibus juris ad factum accommodatis æstimet, quomodo optimè concipi possit sententia, atq; de hoc toto postea in senatu ubi jussus erit, referat. Quin etiã in Camera cũ referẽs acta perlegit, iubetur ea iudici reddere, qui eadem alteri ad correferendũ tradat, ut eò melius duorum industria excuti possint. Uid. Ordi. Cam. *p.1.tit.10.& in princ.*§. So soll auch/ & seqq.

Modus referendi optimus & in Cam. probatus est hic, quem refert & commendat excellentiss. ICtus Regnerus Sixtin⁹ *in orat. sua de vita Ioan. Clotzij Hassiaci Consiliarij pag. 93.*

1. Genus actionis diligenter inquirendum, qualem & an rectè actionem actor instituerit.

2. An & quomodo actor suam intentionem medio concludendi probauerit.

3. An reus aliqua exceptione actoris intentionem eliserit.

4. An exceptio illa rei sufficiente probatione suffulta sit.

5. & postremo. Quomodo superioribus hoc vel illo modo se habentibus pronũciari oporteat. &c.

Quæ in jure quidem sæpè videntur non difficilia: at in applicatione ad Hypothesin siue facti speciẽ sæpè difficillima.

Ideoq; eorum iudicum relationes maximè cõmendantur, qui in facto ad jus per singulas circũstantias etiam in specie sæpè minutas, applicando diligentiam nauant. Relatio illa ita concepta, niti debet iure communi, cõsuetudinibus receptis & communibus opinionibus, modo eæ non sint erroneæ, & inprimis cauendum, & judex in referendo singularitatem quãdam affectet, & propriis opinionibus iudicet, ut diserte cautum est in Ord. Cam. *p.*1.*d.tit.*10.§. Vnd so in denselben/ item in recessu visit. an. 50. Erstlich nach dem/ ꝛc.

Relatio illa primum à referẽte, deinde à correferente fieri debet in pleno Senatu reliquis attẽtè audientibus, quibus postea liberum est, vel vota sua relationi factæ adiũgere, vel si quid ipsis videatur adhuc dubium, siue in iure, siue in facto de eo amplius disserẽdo inquirere, donec maxima pars, in unam sententiam consentiat, quæ ita concipiẽda, & deinde dictanda est.

Concepta sententia cum judici libuerit pronũciatur ad quam audiendam de iure communi citanda est pars utraq;, quod in plerisq; Dicasteriis obseruatur, & quidem ita: Daß man die streittige Partheyẽ ein Tag oder zwey vor eröffnung der Endurtheil citirt, dieselbe nachmals in güte vornimbt/ vñ entlich zuvertragẽ vndersteht/ qã ꝓpter multa melius est amicabiliter negotiũ componi, quàm sententiam audiri. Wann aber auff vielfältig' deß judicis, anregen vnd vorschlagen/ die gesuchte güte nicht entstehen will / tum demũ ad pronunciandam sententiam, quæ iam concepta est, pervenitur. Continetur autem semper in sententia rei conventi, vel

abso-

absolutio, vel condemnatio, imò si indistinctè capitula deducta sint in actionem utramq; disiunctim, adeoq; interdum fieri potest, ut uterq; à sententia lata appellet, sicut factum ante annum in causa. Malsburg contra Hundelshausen in nostro Dicasterio.

Modus agendi ad Prothocollum, est hic, ut is qui causam obtinet, ita dicat. Ich thue mich dergestalt gesprochenem Vrtheil dienstlich bedancken / bitt nur derselben schein / in forma authentica, vmb die gebühr / vnd copiam mitzutheilen. Vel si pro parte tantum fauorabilis sit sententia. Ich thue mich deß jetzt gesprochnem Vrtheil in partibus & passib. utilibus bedancken / auch dieselben utiliter acceptiren, von den vbrigen aber vnnd wiedrigen / appellire ich. Ille qui causam perdidit, ita dictat.

Es befindet sich mein Principal / der jetzt angesprochenen Vrtheil zum höchsten beschweret / vnnd werde ich derohalben gedrungen / inn jhren Namen auch auß empfangenen Befehl an das hochlöbliche Keyserlich Cammergericht gen Speyer (vel hic) an das Hessische reuision Gericht mich zuberuffen / vnd zu appelliren, will auch hiemit apostolos reuerentiales gebetten haben.

Hic alter qui causam obtinuit, subiicit: Ich bitte den Gegentheil von jetziger vnbefügten interponirter appellation abzuweisen / vnnd Apostolos refutatorios mitzutheilen.

Hic si causa appellandi sit probabilis, vel difficilis judex in cõtinenti subiicit. Es ist die interponirte appellation Römischer Käys. M. vel, vnsers gnäd. Fürst. vnd Herrn zu vnderthänigen Ehren

mit zugelassen / & hoc ipsum est decernere apostolos reverentiales.

Si causa sit omnino clara, tum judex subjicit: Man wisse/der interponirtē appellatiō mit zu clarificiren, seyndt hiermit apostoli refutatorii erkeñt.

Hoc tamen etiam casu devolui appellatio ad judicem superiorem potest, ideoq; Procurator illius partis subjicit: Meinem Ampt ein genügen zu thun/repetier ich nachmals die interponirte, vñ laß dabey bewenden. Itaque liberum est eius principali appellationem intra tempora debita prosequi, ne sententia in rem judicatam transeat, ut dicemus *ad sequent. capit.*

AD CAPUT XXXII.

SEntentiam ita prolatam sequitur executio. Quæ ut fieri possit necesse est sententiam in rē judicatam transisse. Transisse auten censetur, si appellatum non sit, ita vt ne quidem contra interlocutionē exceptiones altioris indaginis objici possint: nisi aliqua exceptio sit, quæ etiam post rē judicatam per sui naturam possit opponi; Ita enim executionem impediret, vel saltem suspenderet, ut docet Gail. 1. *obs.* 113. *n.* 5. *& seqq.*

Exceptio porrò est, vel ipsius sententiæ, vel accessorii.

Ipsius sententiæ alia jure veteri, alia hodie iure novo, ubi executio fit decernendo literas executoriales, in quibus victo assignatur terminus docēdi paritionem, vt docet author hic. *n.* 6.

Quod si primis executorialibus paritum nō sit, nō statim in pœnā executorialibus insertā proceditur, sed arctiores executoriales, & sub pœna maiori

iori decernuntur. Verbi gratia. Si primę habuerint pœnam 50. aureorum, posteriores habebunt duplum in Cam. *d.tit.* 10. & deinde ratio marcæ puri auri in grauioribus causis. Quin etiam si arctioribus executorialibus paritum fortè non sit, tum etiam reiectis illis exceptionibus, adhuc ex abundãti terminus docendi paritionẽ assignatur interlocutione in hæc verba concepta.

In execution sachen N. N. contra N. ist bescheid/ da N. B. vorgenandter Einrede vnverhindert/ den außgangnẽ vnd verkündigtẽ executorialibus nachmals zugehorsamen schuldig/ auch in hierzu 6. Wochen/ vñ 3. Tag zum vberfluß angesetzet/ mit dem anhange/ da er dem nit nachkommen wirdt/ daß er jetzt als dann/ vnd dann als jetzt inn der Peen den vnderschiedlichen executorialen schuldig erkennt/ vnd den Beampten inn der Graffschafft N. von dem Hertzogen die execution befohlen werden soll.

Est igitur causa executionis summaria, siue extraordinaria. Gail. *d.obs.* 113. *n.* 10. Et proinde sine litis contestatione quàm breuissima excipienda.

Modus igitur ad Prothocollum dictandi est, ut primo emanatæ executoriales repetantur, & nisi pareatur, accusetur cõtumacia nõ parentis. Si verò excipiatur, ut plerunq; fit, tum à parte impetrãtis erit replicãdum, atq; ita ut, in aliis punctis, usq; ad conclusionem utrinque factam procedendum. Si verò executioni nihil opponi possit, tum seruatur modus præscriptus, *in l.* 15. *de re iudic.* Ut primo capiantur mobilia, jis non sufficientibus etiam immobilia, tandem nomina, etsi hæc omnia nondũ satisfaciant, etiam persona mancipatur carceri, nisi sit priuilegiata, vt mulier.

 Ex-

Executio circa ſententiæ acceſſoria eſt, quo ad expenſas, quæ etſi ex facili cauſa hodiè compenſātur addita ſentētiis definitiuis hac clauſula. Die Gerichtskosten hiermit auß erheblichen Vrſachen vergleichen: Tamen quoties de temeritate condemnati apparet, ſolent expenſæ alteri adiudicari.

Proceſſus ille ſuper expenſis adiudicatis nominatur punctus liquidationis, atq; ipſe pertinet ad cauſas ſummarias, teſte Gail. *obſ.* 68. *n.* 7.

Liquidationis punctus ille vocatur, quia quamprimum is qui cauſam obtinet, audet adverſarium ſibi in expenſas condemnatū eſſe, ſtatim parit terminum liquidandi, id eſt, expenſas illas ſpecifice deſignandi. In illo termino Victor bringet ein expens Zettel/ Vel deſignationem expenſarum, cum annexa petitione. Hic victus copiam deſignationis petit, & terminum exceptionis. Excipit autem quod impenſæ ſint delicatæ, vel etiam immodicæ, ex quibus illæ prorſus nō taxantur, hæ moderamine judicis minuuntur. Et quidem in delicatis expenſis ſunt arrhæ Aduocatis, & Procuratoribus datæ, & aliæ de quibus ait Gail. 1. *obſ.* 151.

Tandem verò ubi replicatum, duplicatum, concluſum eſt, ſententiam moderaminis, ſive taxæ judex interponit; idq; ſi ſumma parua eſt ſimpliciter ſeyndt die Gerichtkosten auff 7 fl taxiret, vnd Kläg. oder B. dieſelbe zuerlegen/ zeit 6. Wochen / vnnd 3. Tag angeſetzet.

Si verò ſuma ſit maior, ut in Cam. ultra 20. aureos Rhenenſes, tum hoc modo fertur ſententia taxæ. Wölle N. mit einen leiblichen Eydt erhalten/ daß er / verbi gratia, 50. fl. botten/ 2, den Gerichtko-

ſten

sten / drüber vnd nicht drunter in solchen contra N. außgelegt habe / oder noch außlegen müste. Verbi graria. Si Aduocato suo salariũ adhuc debeat, vel Sportulas judici pro sententia. Das Vrtheil zuuö. sen (daß solches gehöret vnnd sein Gegentheil zuer. stattung deren / angehalten werden soll.) Hic victor in continenti si adsit iuramentum illud præstat, & literas etiam executoriales ratione expensarum istarum consequendarum obtinet.

AD CAPUT XXXIII.

EXecutionem sententiæ impedit, vel saltem suspendit eiusdem impugnatio, quæ fit primò per appellationem iure interpositam. Quomodo autem interponatur in continenti dictum est *ad finem c.*31. Quod, si in definitiua in continenti non interposita sit, sicut interlocutionibus & extraiudiciali grauamine semper fit in scriptis intra decẽdium, durch auffrichtung eines Instrumenti appellationis coram Notario & testibus. Notanda igitur sunt ea, quæ secundæ instantiæ sunt peculiaria.

In primo igitur termino secundæ instantiæ (si quis appellationem rectè interpositam, intra debita tempora prosequatur compulsorialibus, pro actis edendis à superiore iudice impetratis, adeoque his ipsis actis in iudicio superiori exhibitis, ac citatione impetrata) Illa ipsa citatio cum compulsorialibus repetitur, acta prioris instantiæ unà cum libello appellationis formato exhibentur. Ordin. Cam. *p.*3.*tit.*31.*in pr.* Vel quod hodie cõmunius est in Camer. actis prioris instantiæ in primo termino productis repetitur copia exscribendi & libellandi, quoad mandata verò procurato-

rum

rum & personas eorum legitimandas eadem seruantur, quæ in prima instantia diximus. Appellato verò liberum est in illo primo termino formalia appellationis impugnare, vel etiã ratione causæ exceptiones nõ deuolutionis proponere. Verbi gratia. Quod ab interlocutoria appellatum sit, quod summa sit in appellabilis. *dict. tit.* 31. §. So sollen vor das ander/rc.

Illud notandum, quoties cõtra deuolutionem disputatur, vel formalia appellationis oppugnantur, ipsa merita causæ principalis ꝓlixe disputanda nõ esse, quia, aliud est de processu, aliud de meritis causæ agere. Ordin. Camer. *p.* 3. *tit.* 32. §. Vnnd sonderlich/rc. In termino secundo, si quis cõtra deuolutionem & formalia disputare non possit lis contestanda est, quo facto appellans libellum suum appellationis loco grauaminis repetit, atq; decerni iuxta eundem petit, ita, ut statim submittat, si amplius probare non velit, quia fortè probatum satis sit in priori instantia. *d. tit.* 32. §. Vnd sollen.

Si verò quid amplius deducere, vel probare velit, in termino tertio id ipsum faciendum est, sicut etiam, si appellatus exceptiones peremptorias habet per modum defensionalium, easdẽ in hoc termino producit. Atque tot terminos Ord. Camer. nominat. Cæterum si necessitas requirit eadem in sequent. term. probando per modum commissionis, & cætera seruari debent, quæ explicata sunt in termino quarto & seqq. primæ instantiæ.

Quia à supremis judicibus appellari nõ potest, qualis olim fuit Præfectus Prætoris *l. unic. C. de sent. pref. pretor.* nę tamen iidem illa sua potestate facilius

lius abuterentur, si scirent nullo prorsus remedio sententias ipsorum impugnari posse, itaque introductum est ad eorum sententias, si opus erit retractandas saluberrimum supplicationis remedium, quod practici Sindicatum appellant. *auth. quæ supplicatio. C. de precib. Imperator. offer. Nouell.* 119. §. *aliud ad hæc.* In Imperio quoque Romano, quia Camera jurisdictionem habet cum Cæsare concurrentem, adeoque ab ea ad superiorem appellari non potest. Introductū est remedium supplicationi admodum affine Revisionis quod vocant pro quo, si qui sententia aliqua grauatos se existimant, Archiepiscopo Moguntino, ut Imperii Archicancellario spatio bimestri ante Calendas Maij idipsum significēt, & revisionem actorum ac sentētiæ petāt, quæ per delectos Imperii statuum delegatos ad id peculiariter missos fieri solet. Et ne temere ad hoc remedium prosiliatur provisum est, ut pro qualitate causæ & arbitrio judicum illarum delegatorum certam pecuniæ summam in judicio deponat is, vel in pecunia numerata, vel fidejussoris: quæ summa si sententia prior in remissione non retractetur, tanquam pro pœna temerè prouocantis caduca fit, atque in expensas revisionis condemnatur. Modus verò legitime procedendi, ubi Revisio impetrata est, describitur in Ordin. Cam. *p.* 3. *tit.* 53. §. Erstlich soll / & seqq. nempe & pars impetrans causas suorum grauaminum uno scripto, & is qui in sententia vicit defensionales suas contra illa grauamina, itidem uno scripto proponit: neq; amplior ulla disceptatio alterutri permittatur. Quin etiam in illis ipsis nihil novi, sed tan-

tum

tum, ut dixi, grauamina & defensiones ex actis atque actitatis prioribus deducantur. Uude insignis differentia inter appellationis & revisionis remedium cognoscitur. Ita causa conclusa judices delegati unà cum iis Assessoribus, qui sententiam illam dixerunt, mutuò sese peculiari juramento obstringunt, eoque mediante sententiæ latæ fundamenta, is qui referens fuit, & correferens coram delegatis deducunt, itaq; hæc quasi nova & repetita est relatio. Eo audito delegati Ordines Imperij, remotis illis Assessoribus medio illo, quod dixi juramento de sententia, vel confirmanda, vel retractanda vota sua in medium proferunt. Confirmata sententia proposita illa pecunia, ut diximus, quasi in pœnam temere factæ provocationis amittitur. Si verò sententia retractetur pecunia impetranti redditur, & sententia illa reformata executioni protinus mandatur *dict. titul.* 53. §. Darauff sollen / *in fin.* Unde quæsitum est. An pendente revisione etiam suspendatur executio sententiæ latæ? quod magis hodiè præsertim placet non fieri, atque pro eo in fauorem Marionis consuluerunt quædam Germaniæ Academiæ, quarum quinque responsa conjunctim edita sunt. Vide etiam Bender. *in tr. suo de reuis. conclus.* 29. *& seqq.*

Coronidis loco illud notandum, sicut plerisq; Imperii Principibus certa priuilegia concessa sunt quibus appellationes ad Camer. fieri solitæ restringuntur, quorum meminit Myns. 3. *obs.* 57. *& cent.* 1. *obs.* 6. Ita & in summis infra priuilegium consistentibus ex affectu fortè judices sententiam ferant

rant, iisdem non tantum curiæ superiores, siue Dicasteria, sed etiam judicia peculiaria revisoria conceduntur, &c.

In Hassia habetur Cassellis.

Restitutio in integrum de qua hic sermo est, fere petitur ad redintegrandum processum. Verbi gratia, cum appellatio amissa est, vel eius introducendæ, aut prosequendæ fatalia expirarunt, si quis iustas causas allegare possit, ex iisdẽ restitutio in integrũ admittitur, quo in genere in primis non tm̃ in Camera, sed etiã Dicasteriis provincialibus frequẽtatur restitutio aduersus lapsũ fataliũ, de qua re vide Gail. 1. *obs.* 143. *per totũ.* Ubi pro cautela notandum est, etsi prima vice restitutio denegetur, q̄ fieri ferè solet, quia remediũ est extraordinariũ, & proinde non temere cõcedendum, tamen diligẽti Advocato ideo non statim desperandũ, sed secundo, vel etiam tertio diligenter deductis grauaminibus eam petendã esse; atq; ita memini ad tertiam demum supplicationẽ, post duo decreta denegatoria restitutionẽ impetratã esse in Dicasterio Hassiæ in causa Ebolt contra Stifft Frietzlar.

Decretum fit hoc modo.

DES Bescheid wolle supplicant seine sachen articulirter weise vorbringen / solle hiermit angenommen seyn / vnd darauff ferner geschehen was recht ist. De actione verò restitutionis eiúsque requisitis & speciebus memini me explicare *supra cap.* 18.

Nullitas, id est, deductio violati processus in aliquo

liquo substantiali membro sive processus contra juris ordinem facti principaliter fieri potest intra annos triginta etiam sine appellatione. Quod tamen rarissimè fit, & non nisi tunc cum evidentissima est nullitas. Plerunque autem tractatur incidenter, id est, conjungitur copulativè cum libello appellationis, atque tum simultaneo processu unà cum appellatione tractatur, adeoque ea observantur, quæ dicta sunt de appellationibus *in pr. capite.*

Notandum cum hoc capite esse conjungendas causas extraordinarias ex ordinatione Cameræ.

FINIS.

